

ISSN 2224-9281

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ,
МОЛОДІ ТА СПОРТУ УКРАЇНИ

НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
«ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ УКРАЇНИ
імені ЯРОСЛАВА МУДРОГО»

ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

Збірник наукових праць
Випуск 119

Засновано в 1976 р.

Харків
2012

ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

ББК 67я5
УДК 340(06)

Проблеми законності: сб. наук. пр. / відп. ред. В. Я. Тацій. – Х.: Нац. ун-т «ЮАУ ім. Я. Мудрого», 2012. – Вип. 119. – 324 с.

У збірнику друкуються наукові статті, присвячені актуальним проблемам правознавства: теорії й історії держави і права, конституційного й державного будівництва, цивільного, трудового, фінансового, господарського, адміністративного, митного, екологічного, кримінального права, кримінального й цивільного процесів, криміналістики, питанням боротьби зі злочинністю.

Розраховано на науковців, викладачів, аспірантів, студентів та практичних працівників, які цікавляться правовою тематикою.

Редакційна колегія: проф. В. Я. Тацій (відп. ред.); проф. А. П. Гетьман (заст. відп. ред.); проф. Ю. М. Грошевой (відп. секретар); проф. Ю. Є. Атаманова, проф. Ю. Г. Барабаш, проф. Ю. П. Битяк, проф. В. В. Комаров, проф. В. І. Борисов, проф. В. І. Борисова, проф. М. В. Буроменський, проф. В. М. Гаращук, проф. В. В. Голіна, проф. К. В. Гусаров, проф. В. Д. Гончаренко, проф. О. Г. Данильян, доц. В. В. Жернаков, проф. В. П. Жушман, доц. Д. В. Задихайло, проф. О. В. Капліна, проф. В. П. Колісник, проф. В. О. Коновалова, проф. М. П. Кучерявенко, проф. В. І. Лозо, проф. П. М. Любченко, проф. С. І. Максимов, проф. І. Є. Марочкін, проф. М. І. Панов, проф. О. В. Петришин, проф. С. П. Погребняк, доц. С. Г. Серьогіна, проф. А. М. Статівка, доц. О. В. Тарасов, проф. В. І. Тютюгін, проф. О. Ю. Шостко, проф. В. Ю. Шепітько, проф. М. В. Шульга, проф. В. Л. Яроцький, проф. О. М. Ярошенко.

Адреса редакційної колегії: Україна, 61024, Харків, вул. Пушкінська, 77, Національний університет «Юридична академія України»

Видання пройшло державну реєстрацію в Міністерстві інформації України (Свідоцтво про державну реєстрацію друкованого засобу масової інформації від 07.07.1998 р., сер. КВ 3345).

© Національний університет «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого», 2012

УДК 340.12

І. В. Процюк,
канд. юрид. наук, доцент
Національний університет «Юридична
академія України імені Ярослава Мудрого»,
м. Харків

ПОДІЛ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ В ПАРЛАМЕНТСЬКО-ПРЕЗИДЕНТСЬКІЙ РЕСПУБЛІЦІ

У процесі історичного розвитку держави настає момент, коли її нова якість (зміст і сутність) не укладається в межі старої форми, що спричиняє її зміну й виникнення нової, адекватної своєму змісту, яка відбиває її сутність. З огляду на це розвиток змісту конституційно-правових моделей відповідає еволюції їх форм державного правління. При цьому треба брати до уваги, що зміна старої форми держави відбувається лише при створенні відповідних умов у і Східній Європі в пострадянські часи функціонує змішана форма в республіках, де поєднуються елементи парламентської і президентської форм, різні їх комбінації. Одна частина змішаних республік за характером функціонування (Болгарія, Литва, Македонія, Польща, Румунія, Словаччина, Словенія та ін.) наближається до парламентської, оскільки вирішальна роль у проведенні політичного курсу відводиться парламенту і прем'єр-міністру.

Через свою новаційність цей різновид республіки не міг зайня-

ти свого чітко визначеного місця в усталених наукових класифікаціях, хоча він, безперечно, відповідає міжнародно-правовим стандартам та ідеям демократії. Можливо, саме через таку невизначеність у класичних класифікаційних схемах сучасна наука до числа як президентсько-парламентських, так і парламентсько-президентських республік відносить досить велику кількість держав. Так, В. Чиркін виділяє Францію, Фінляндію, Україну й Беларусь [9, с. 163], К. Арановський додає до перелічених вище Польщу й Латвію [1, с. 169], С. Комаров та А. Малько – Болгарію й Австрію [3, с. 225], Н. Сахаров – Чехію, Італію, Литву й Естонію [8, с. 20], А. Ковальов – Югославію, Хорватію та Словенію [2, с. 352] (хоча зазначимо, що з 2006 р. на теренах колишньої Союзної Республіки Югославія утворилися 2 суверенні держави – Сербія й Чорногорія), А. Мішин, у свою чергу, відзначає, що Ірландія й Ісландія, що функціонують в основному як парламентські республіки, теж мають окремі

елементи, характерні для республік зі змішаною формою правління [7, с. 89]. З урахуванням цього вбачається необхідним проаналізувати конституційні моделі поділу державної влади й відповідної системи стримувань і противаг у таких державах.

Однією з головних ознак, що відрізняють паламентсько-президентську республіку від парламентської є вибори президента народом, а не парламентом. Всенародність обрання президента й парламенту призводить до подвійної демократичної легітимності, може викликати належність їх до різних політичних течій і як наслідок — до конкуренції з певних питань, у тому числі й щодо формування складу уряду.

При характеристиці правового статусу президентів парламентсько-президентських республік потрібно звертати увагу на конституційні положення стосовно визначення президента як арбітра або гаранта, що закріплені лише в конституціях Румунії, Польщі та Словаччини. Зокрема, ст. 80 Конституції Румунії зобов'язує президента здійснювати посередництво між владами держави, а також між державою й суспільством. Стаття 126 Конституції Польщі закріплює положення про те, що президент є вищим представником Республіки й гарантом наступництва державної влади. Стаття 101 Конституції Словач-

чини визначає, що глава держави — президент — своїми рішеннями забезпечує належне функціонування конституційних органів. З огляду на це можна зробити висновок, що правовий статус глав інших держав цієї групи (Болгарія, Литва, Македонія та Словенія), де найчастіше президент — це є посадова особа, глава держави, яка представляє її за кордоном, є слабшим порівняно зі статусом президентів вищезазначених країн.

Специфіка парламентсько-президентських республік полягає в конституційній можливості усунення глави держави з поста президента. Наприклад, президент Македонії в разі порушення Конституції (ст. 87) може бути усунений з поста достроково за процедурою, яка розпочинається за рішенням Зборів, прийнятим двома третинами від їх складу. Такою ж кваліфікованою більшістю Конституційний суд приймає остаточне рішення щодо усунення президента з поста й, відповідно, про припинення чинності його мандату (ст. 110 Конституції) [6, с. 178-184]. Майже аналогічні норми містить ст. 109 Конституції Словенії, яка передбачає наступне: якщо під час виконання своїх повноважень президент діє всупереч Конституції або серйозно порушує закон, за поданням Скупщини він може бути усунений двома третина-

ми голосів Конституційного суду [6, с. 289].

Президент або віце-президент Болгарії згідно зі ст. 103 Конституції може нести відповідальність тільки за порушення Основного закону країни й за державну зраду. У такому випадку обвинувачення висувається за пропозицією не менше однієї чверті народних представників і вважається підтриманим Народними зборами, якщо більше двох третин парламенту проголосувало за неї. Остаточне рішення про усунення з посади цих 2-х вищих посадових осіб у місячний строк приймає Конституційний суд [6, с. 142, 143].

Найбільш деталізована ця процедура в Польщі, де за порушення Конституції, закону або вчинення злочину президент може бути притягнений до відповідальності перед спеціальним судом – Державним трибуналом (п. 1 ст. 145). Рішення про обвинувачення приймається Народними зборами (тобто на спеціальному спільному засіданні Сейму й Сенату) більшістю не менше двох третин від їх складу. Члени Державного трибуналу обираються Сеймом на строк його повноважень, причому депутати й сенатори до нього не обираються. До відповідальності перед Державним трибуналом у певних випадках можуть бути притягнені також члени уряду й

деякі державні посадовці [4, с. 687-732].

Загалом же в парламентсько-президентських республіках процедура усунення глави держави з посади здійснюється за загальною схемою: ініційоване й ухвалене кваліфікованою більшістю (3/5 або 2/3) голосів депутатів парламенту (нижньою палатою) відповідне рішення затверджується конституційним, верховним або ж спеціально створеним судом.

Теоретико-юридична модель поділу державної влади й відповідна система стримувань і противаг у парламентсько-президентській республіці передбачають, що президент володіє низкою досить вагомих повноважень, які не мають потреби в контрасигнації прем'єр-міністра, відповідних міністрів і реалізуються ними самостійно. Надзвичайно важливе значення тут має передусім наявність у президента повноважень, функціонально поєднаних зі сферою виконавчої влади. Наприклад, повноваження президента Словаччини у формуванні виконавчої вертикалі влади досить широкі. Згідно із закріпленими в пунктах g, h та k ст. 102 Конституції Словаччини [4, с. 170-208] нормами він (а) призначає і звільнює голову та членів уряду Словацької Республіки, (б) уповноважує їх керувати міністерствами й приймає їх

ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

відставку, (в) відкликає голову та членів Уряду у випадках, передбачених у статтях 115 і 116 Конституції (п. г), (г) призначає і звільнює керівників центральних державних органів вищого рівня та інших функціонерів у встановлених законом випадках, (д) призначає й відкликає ректорів вищих навчальних закладів, (е) призначає професорів вищих навчальних закладів, (є) присвоює генеральські звання (п. h), (ж) є головнокомандувачем Збройних сил (п. k).

Литовський президент (а) призначає й звільнює прем'єр-міністра, міністрів, інших державних посадових осіб, які несуть відповідальність перед ним, (б) вирішує важливі питання внутрішньої політики, (в) разом з урядом здійснює зовнішню політику, (г) оголошує у встановленому законом порядку надзвичайний стан з наступним затвердженням відповідного рішення Сеймом (парламентом), (д) виступає в Сеймі з річними доповідями про становище в державі, про її внутрішню й зовнішню політику (ст.8 4) [4, с. 332-362].

Президент Польщі має право: (а) висувати кандидатуру й призначати голову Ради міністрів (п. 11 ст. 144, ст. 154), (б) приймати відставку останньої (п. 12, ст. 144), (в) призначати на вищі судові та інші посади (пункти 20-23, 25-26 ст. 144), (г) призначати й відкликати представників в іноземних держа-

вах та при міжнародних організаціях, (д) за поданням глави уряду оголошувати загальну або часткову мобілізацію, (е) вводити на 3 місяці надзвичайний стан, який може бути продовжений ще на 2 місяці за згодою Сейму (нижньої палати парламенту) [4, с. 687-732].

Суттєвою характеристикою парламентсько-президентської республіки є й те, що її уряд на чолі з прем'єр-міністром компетенційно є більш самостійним, ніж уряди в республіках президентсько-парламентських, а ступінь участі парламенту у формуванні уряду компетенційно сильнішою, аніж президента. Остання обставина зумовлена використанням юридичної інвеститури уряду при формуванні органу виконавчої влади.

У Словенії президент, проконсультувавшись попередньо з лідерами парламентських груп (фракцій), пропонує Скупщині кандидата на посаду прем'єр-міністра, який обирається більшістю голосів депутатів при таємному голосуванні. Інших членів уряду призначає і звільнює Скупщина за пропозицією прем'єр-міністра. При цьому кандидат на посаду міністра до свого призначення повинен відповісти на запитання компетентної комісії парламенту. Строк повноважень уряду припиняється, коли збирається новообрана Скупщина. Якщо ж сформувати уряд не

вдається, президент розпускає парламент і призначає нові вибори (статті 111, 112 і 115) [6, с. 290, 291].

Кандидатуру на заміщення посади голови Ради міністрів Болгарії, який здійснює керівництво загальною політикою уряду, координує її й несе за неї відповідальність, пропонує президент після консультацій з парламентськими групами (ст. 99 Конституції). Інших членів уряду призначають Народні збори за поданням його голови. Усі члени уряду складають присягу перед парламентом і подають у відставку перед новообраними Народними зборами. Якщо ж парламенту не вдається в такий спосіб сформувати уряд, президент призначає службовий (безпартійний) уряд, розпускає парламент (за винятком у період останніх 3-х місяців роботи Народних зборів) і призначає нові вибори (статті 84, 99 і 109 Конституції) [6, с. 141-144].

У Литві, Македонії, Словаччині, Польщі й Румунії юридична інвеститура уряду безпосередньо передбачена їх конституціями.

Відмінною юридичною ознакою парламентсько-президентських республік є те, що їх уряди несуть юридичну відповідальність перед своїми парламентами. У Болгарії, приміром, парламент може приймати резолюцію осуду уряду в результаті ініційованого однією п'ятою час-

тиною парламентарів питання про недовіру Раді міністрів або ж її голові, коли за це проголосувало понад половини депутатів болгарського парламенту (ст. 89 Конституції). Якщо останній виразив уряду недовіру, прем'єр-міністр зобов'язаний подати заяву про відставку Ради міністрів (частини 2 статей 112 і 89). Якщо парламент відхилив пропозицію про вираження недовіри уряду, нова пропозиція про відмову в довірі на тій же підставі не може бути внесена протягом наступних 6-ти місяців [6, с. 138-144].

Як форма парламентського контролю використовується також інтерпеляція. Так, у Македонії вона є головною формою парламентського контролю: згідно зі ст. 72 Конституції за ініціативою не менш 5-ти депутатів вона може бути внесена кожною особою, яка обіймає державну посаду, уряду й кожному його члену окремо, може стосуватися питань діяльності державного органу. Водночас Збори за ініціативою 20 депутатів мають право висловити уряду недовіру; останньому ж надано право порушити перед Зборами питання про довіру (статті 92 – 94 Конституції). Якщо у всіх випадках проти уряду висловлюється більшість від загальної чисельності депутатів, він має піти у відставку [6, с. 180].

Як і в парламентській республіці, глава держави має пра-

во розпуску законодавчого органу. Модель організації державної влади в парламентсько-президентській республіці відрізняється тим, що найважливіше повноваження президента щодо розпуску парламенту, яке найбільшою мірою дозволяє йому конкурувати з останнім (у цій ситуації - з опозиційною парламентською більшістю) з питання формування уряду, має істотну особливість: президент не є вільним у питанні про розпуск парламенту. Конституції розглядуваних держав чітко закріплюють перелік підстав для його розпуску, які, однак, пов'язані переважно з формуванням уряду.

Наприклад, президент Польщі вправі розпустити Сейм достроково, якщо передбачена Конституцією процедура формування уряду виявилася безрезультатною (ст. 154), а також якщо впродовж 4-х місяців після його подання державний бюджет не ухвалено палатами (ст. 225). Водночас Сейм може саморозпуститись, ухваливши відповідне рішення кваліфікованою більшістю — у дві третини від свого складу. У разі саморозпуску або розпуску Сейму закінчується достроково і строк повноважень Сенату [4, с. 687-732].

Литовський Сейм може бути розпущений президентом, якщо (а) парламент упродовж 30 днів після подання програми уряду не

прийме рішення про неї або якщо після першого її подання протягом 60 днів двічі поспіль парламент не ухвалить її і (б) з боку Сейму уряду висловлюється недовіра (ст. 58 Конституції). Крім цього, Конституцією держави передбачена можливість саморозпуску Сейму і проведення дострокових виборів. Таке рішення може бути прийняте ним самим більшістю не менше трьох п'ятих голосів усіх депутатів [4, с. 332-362].

У парламентсько-президентській республіці значущими виявляються повноваження президента, пов'язані з його можливістю втручання в законотворчий процес (право законодавчої ініціативи, відкладального вето й видання актів, що мають силу законів). Приміром, правом законодавчої ініціативи Конституціями наділені лише президенти Польщі й Литви. Що стосується відкладального вето, то в таких республіках ці повноваження президентів мають певні особливості: порівняно з президентськими республіками тут вето глави держави долається легше. Так, у Болгарії закон вважається прийнятим, якщо при повторному голосуванні він отримав понад половини голосів усіх народних представників (п. 2. ст. 101 Конституції) [5, с. 142].

Ще одна вагома юридична ознака, притаманна державам з

парламентсько-президентською формою правління, — це контра-сигнатура (міністерський підпис). Характерна риса контра-сигнації, закріпленої в Конституціях таких держав, як Болгарія (статті 102-103) [5, с. 142, 143], Литва (ст. 85) [4, с. 332-362], Польща (ст. 144) [4, с. 687-732], Румунія (ст. 99) [5, с. 63-92], Словаччина (п. 2 ст. 102) [5, с. 170-208], полягає в тому, що їй підлягають не всі акти глави держави (як у суто парламентських державах), а тільки їх частина. Тому назвати президента номінальним главою держави не можна: він володіє низкою досить вагомих повноважень, які вправі реалізувати при будь-якому розкладі політичних сил. Так, не мають потреби в контра-сигнатурі й реалізуються президентом самостійно такі акти, як законодавча ініціатива, призначення референдуму, підписання закону або відмова в цьому, опублікування закону або міжнародного договору, послання до парламенту або палат. Ці повноваження можуть стати реальною протиположністю президента, навіть якщо партійна належність його і парламентської більшості не збігається.

Статтю 102 Конституції Болгарії визначено, що акти президента повинні бути контра-сигновані прем'єр-міністром або відповідним міністром. Не підлягають скріпленню підписом укази, які-

ми президент (а) призначає службовий уряд, (б) вручає мандат для його формування, (в) розпускає Народні збори, (г) повертає прийнятий ними закон для повторного обговорення, (д) окреслює організацію й порядок діяльності президентських служб і призначає їх персонал, (е) призначає вибори й референдум, (є) опубліковує закони [6, с. 142].

Аналіз закріплених у конституціях вищезазначених держав порядку формування, організації й системи компетенційних взаємовідносин виконавчої й законодавчої гілок влади дозволяє дійти висновку, що парламентсько-президентській республіці властиві загальні ознаки змішаної республіканської форми державного правління, де порівняно з президентсько-парламентською республікою президентські елементи мають більш суттєву протиположність щодо парламентських. Ця констатація зумовлюється нижченаведеними юридичними ознаками парламентсько-президентської республіки.

1. Президент наділений суттєвими конституційними повноваженнями у сфері внутрішньої й зовнішньої політики. Їх він здійснює, як правило, за сприянням деяких допоміжних органів — адміністрації, рад оборони й національної безпеки та інших, які не зосереджують у своїх руках надмірну реальну владу, а їх фак-

тичний статус (насамперед адміністрації) має прирівнюватися до статусу канцелярії, що закріплюється не в актах самого президента, а в законах. Крім цього, для допомоги президентові у прийнятті найважливіших державних рішень може створюватися консультативний орган, до складу якого разом з главою держави входять голова парламенту (голови палат), прем'єр-міністр, голови вищих судових органів, уповноважений парламенту з питань прав людини, голови адміністративно-територіальних одиниць або суб'єктів федерації, колишні президенти. Президентові, як правило, належить право відкладального вето з можливістю його подолання парламентом (нижньою палатою), якщо при повторному розгляді за нього проголосувало не менше двох третин від загальної чисельності парламентаріїв. За чітко закріпленим у конституції переліком найважливіші закони, які подолали вето президента, можуть бути винесені останнім на всенародне голосування.

2. У системі президентсько-урядових компетенційних взаємозв'язків такої моделі державної влади застосовується контра-сигнатура, але їй підлягають не всі акти глави держави, як у суто парламентських державах, а тільки їх конституційно визначена частина. За загальним прин-

ципом підписом прем'єр-міністра або ж відповідного міністра мають бути скріплені акти президента, реалізація яких залежить від уряду.

3. Уряд у парламентсько-президентських республіках більш автономний, не залежний від президента аніж у президентсько-парламентських, що зумовлено порядком його формування, відповідальністю й обсягом компетенції. Сам же глава держави через інститут контра-сигнування його актів певною мірою обмежений у своїх діях.

4. Процес формування уряду майже повністю перебуває під контролем парламенту. Роль президента при цьому зводиться до пропозиції кандидатури прем'єр-міністра, підбір якої за конституційним обов'язком або ж за політичною традицією має здійснюватися ним з урахуванням співвідношення партійних сил у парламенті. Президент може бути конституційно зобов'язаний доручити саме лідерові партії (коаліції) парламентської більшості формувати уряд. Факт урахування ним співвідношення партійних сил у парламенті при формуванні уряду є однією з тих головних рис, яка вирізняє парламентсько-президентську республіку.

У більшості з розглядуваних держав як додаток до цього використовується процедура юридичної інвеститури уряду. Сформова-

ний уряд у встановлений конституцією строк має подати на затвердження парламенту свою програму дій. У разі її прийняття уряд та його голова остаточно призначаються парламентом (при цьому можливе формальне призначення президентом), а у випадку її відхилення урядові належить піти у відставку. Строк подання програми зазвичай нетривалий, бо кожна партія, яка змагається за владу, повинна мати вже підготовлену урядову програму.

5. У досліджуваних нами країнах може діяти принцип сумісності мандата парламентарія з посадою члена уряду.

6. Уряд несе юридичну відповідальність (колективну й індивідуальну) виключно перед парламентом, який шляхом прийняття резолюції осуду може висловити недовіру його голові, уряду в цілому або ж його окремим членам. Стосовно голови уряду має діяти принцип солідарної відповідальності, тобто разом з ним у відставку має йти весь уряд. Питання про довіру може бути ініційовано також самим урядом, що може бути пов'язано з прийняттям парламентом урядового законопроекту. Якщо він такої довіри не отримає, президент повинен відправити уряд у відставку.

У країнах, де збереглися конституційні положення про підзвітність уряду президентів,

це для уряду не тягне за собою особливих наслідків, тому що відставка останнього або його окремих членів може статися виключно за рішенням парламенту. Президент же тільки затверджує цей факт або (в кращому випадку) вносить зміни до складу уряду здебільшого за пропозицією прем'єр-міністра.

Як форма парламентського контролю в цих країнах широко використовується інтерпеляція до голови уряду або окремих міністрів, що є ефективним засобом проти узурпації ними виконавчої влади.

7. Президент вправі розпустити парламент, проте, на відміну від парламентських держав і президентсько-парламентських республік, тільки за конституційно визначеним вичерпним переліком підстав і після консультації з главою уряду. Ці випадки пов'язані переважно з неспроможністю сформувати уряд чи-то з вираженням вотуму недовіри йому (наприклад, упродовж одного року більше одного разу). Однак конституція може передбачати й підстави, не пов'язані з формуванням або юридичною відповідальністю уряду, як-то: (а) парламент упродовж певного часу не розпочинає свою роботу і (б) він блокує упродовж відповідного періоду прийняття деяких важливих законів на підставі рішень всенародних референ-

думів, приміром, законів про внесення змін до конституції, про бюджет тощо. При цьому президент залежно від змісту підстави розпуску, безперечно, має на це право, яким може скористатись у зв'язку з політичною ситуацією і з урахуванням, скажімо, консультативних рішень дорадчого органу. Так, у випадку неможливості сформувати уряд, який спирається на парламентську більшість, він може або розпустити парламент, або доручити лідеріві однієї із впливових партійних фракцій (коаліції) формування службового кабінету меншості.

Вищевикладена юридична модель компетенційних взаємозв'язків вищих державно-владних інститутів буде міцною й ефективною, якщо спиратиметься на сталу партійну систему. Такою, як показує практичний досвід розвинених країн, є двопартійна система. Досягти побудови дійової партійної системи можна 2-ма шляхами: (а) коли відповідна партійна система є результатом тривалого природного процесу і (б) коли формуванню партійної системи сприяють відповідні норми виборчого законодавства. Щоб прискорити процес укрупнення політичних партій і завадити появі дрібних фракцій у парламенті на стадії їх реєстрації для участі у виборах, іноді забороняють систему передвиборчих

блоків. При підведенні підсумків голосування використовують пропорційну виборчу систему з досить високим відсотковим бар'єром.

Ефективне державне правління в парламентсько-президентській республіці забезпечується, по-перше, її стабільністю, зумовленою як збереженням значних владних повноважень президента, так і наявністю істотних важелів впливу на уряд з боку парламенту, виключною прерогативою якого є призначення чи усунення прем'єра (або всього складу уряду), який зазвичай представляє парламентську більшість; по-друге, її гнучкістю, зумовленою правом парламенту на зміну в будь-який час прем'єр-міністра й уряду, що створює можливість своєчасного коригування політичного курсу й тим самим значно зменшує небезпеку конфліктів між виконавчою владою й парламентом. Право ж президента у суворо визначених конституцією випадках розпускати парламент і призначати нові вибори стає могутньою зброєю проти виникнення частих урядових і парламентських криз, чим зміцнюється стабільність уряду.

Конституційно-правова модель парламентсько-президентської форми державного правління завдяки збалансованій системі стримувань і противаг у названому владному трикутнику запобігає

політичним конфліктам, усуває загрозу встановлення єдиновладдя пропрезидентських сил, оскільки президент навіть у випадку збігу партійної належності його й пар-

ламентської більшості (або коаліції) не має конституційних повноважень впливу на формування уряду й надмірних повноважень у сфері виконавчої влади.

Список літератури: 1. *Арановский К. В.* Государственное право зарубежных стран: учебник для вузов / К. В. Арановский. – [3-е изд. доп. и перераб.] – М.: ФОРУМ-ИНФРА, 2001. – 486 с. 2. *Ковалев А. М.* Президент Российской Федерации / А. М. Ковалев // Конституция Российской Федерации: проблемный комментарий / отв. ред. Четвернин В. А. – М.: Центр констит. исслед. Моск. обществ. науч. фонда, 1997. 702 с. 3. *Комаров С. А.* Теория государства и права: учеб.-метод. пособ. / С. А. Комаров, А. В. Малько. – М.: НОРМА-ИНФРА. М, 2003. – 448 с. 4. Конституции государств Европы: – [В 3-х т. – Т. 2] / под общ. ред. и со вступ. ст. Л. А. Окунькова. – М.: Норма, 2001. – 840 с. 5. Конституции государств Европы: – [В 3-х т. – Т. 3] / Под общ. ред. и со вступ. ст. Л. А. Окунькова. – М.: Норма, 2001. – 788 с. 6. Конституції нових держав Європи та Азії / упоряд. С. Головатий. – К.: Укр. правн. фундація, Вид-во «Право», 1996. – 544 с. 7. *Мишин А. А.* Конституционное (государственное) право зарубежных стран: учебник / А. А. Мишин. – [5-е изд., перераб. и доп.] – М.: Белье альвы, 1996. – 400 с. 8. *Сахаров Н. А.* Институт президентства в современном мире: моногр. / Н. А. Сахаров. – М.: Юрид. лит., 1994. – 176 с. 9. *Чиркин В. Е.* Конституционное право зарубежных стран: учебник для студ. вузов / В. Е. Чиркин /- [3-е изд., перераб. и доп.] – М.: Юрист, 2001. – 622 с.

РАЗДЕЛЕНИЕ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ВЛАСТИ В ПАРЛАМЕНТСКО-ПРЕЗИДЕНТСКОЙ РЕСПУБЛИКЕ

Процюк И. В.

В статье анализируются основные аспекты разделения государственной власти в парламентско-президентской республике, место и роль президента и парламента в государственном механизме, основные элементы системы сдержек и противовесов. Раскрываются основные признаки таких государств.

Ключевые слова: парламентско-президентская республика, парламент, президент, правительство, компетенция, парламентский контроль.

DIVISION OF STATE POWER IN A PARLIAMENTARY-PRESIDENTIAL REPUBLIC

Protsyuk I. V.

The main aspects of the division of state power in a parliamentary-presidential republic, the place and role of president and parliament in the state mechanism, the basic elements of a system of checks and balances were analyzed in the article. The fundamental features of such states were disclosed in article.

Key words: parliamentary-presidential republic, parliament, president, government, authority, parliamentary control.

Надійшла до редакції 12.01.2012 р.

УДК 340.115

І. В. Гетьман,
*канд. юрид. наук,
завідувачка лабораторії європейського права
та порівняльного правознавства
Інститут державного будівництва та місцевого
самоврядування НАПрН України,
м. Харків*

ТЕНДЕНЦІЇ В МЕТОДОЛОГІЧНІЙ КОМПОНЕНТІ СУЧАСНОЇ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ

Сучасне суспільство поступово набуває ознак, притаманних інформаційному соціуму, як-то: (а) трансформація у сфері виробництва, обміну, розподілу і споживання матеріальних благ; (б) зміна у традиційному ринковому типі господарювання під впливом позитивних надбань науково-технічної й інформаційно-комунікаційного панування; (г) ускладнення соціально-економічних, комунікаційних, міжособових зв'язків; (д) запровадження нових управлінських методів; (е) посиленню значущості так званого людського фактору й екологічних вимог.

Ситуація, що склалась у царині юридичної науки, зазнала суттєвих змін з того часу, коли Україна почала рухатися в напрямку розбудови демократичної, правової держави. До другої половини ХХ ст. ніякі дискусії не могли похитнути впевненості в побудові абсолютно істинних підходів до праворозуміння. Нині екзистенція вітчизняної соціально-правової доктрини зазнає кар-

динальних трансформацій: а) завдяки зусиллям вітчизняних учених наполегливо торує шлях плюралізм у підходах до розуміння права; б) відбуваються зміни в підходах до філософського осмислення дійсності, які впливають на поняття права; в) формується нове розуміння сутності права й відповідної методології (С. С. Алексєєв, М. І. Козюбра, С. І. Максимов, О. В. Петришин, П. М. Рабінович, А. П. Заєць, М. В. Цвік [Див.: 1; 2; 7-9; 12; 13; 15-17; 19; 21-23]). Зважаючи на підвищену увагу до проблем пошуку нового методологічного інструментарію, розуміння сутності права, виведення нових рис і функцій останнього, ми все-таки погодимося з фактом, що кожна із запропонованих наукових проблем може стати повноцінним предметом окремого дисертаційного чи монографічного дослідження або циклу наукових праць. З огляду на вказане вище за наукове завдання маємо за допомогою раціоналізації існую-

чих знань зробити спробу запропонувати до обговорення визначальні трансформації в сучасній правовій доктрині.

За нинішніх умов суспільної і правової дійсності на необхідності пошуків нової методології праворозуміння наголошує багато вчених-теоретиків. Так, М. І. Козюбра акцентує увагу на опрацюванні нових методів і підходів для дослідження об'єкта загальнотеоретичної юриспруденції. Розмірковуючи над проблематикою розуміння суті права, яка, на його думку, й нині залишається центральною для юриспруденції, науковець підкреслює, що різноманіття підходів до тлумачення права з плином часу не тільки не зникає, а ще більше поглиблюється, що зумовлено як ускладненням самого феномену права, так і розвитком низки чинників, що впливають на праворозуміння, — цивілізаційних, релігійних, моральних, національних, міжнародних та ін. [8, с. 5].

Після тривалого періоду жорсткого антагонізму між цими концепціями настав час мирного співіснування, а нерідко і співробітництва між ними [8, с. 6]. М. В. Цвік наголошував на необхідності єдиного інтеграційного праворозуміння, яке виключає «табу» на жоден з будь-яких поглядів на право [23, с. 66-86], й на подоланні однобічності й надмірної заїдеологізованості

в розумінні права, що були характерними для минулих часів [22, с. 89]. Адже найвища цінність останнього полягає в його характеристиці як знаряддя соціального прогресу, гарантованості ним усезагальної свободи й рівності. Щодо розглядуваної нами проблеми висловлюються різні точки зору: а) про поєднання позитивних рис природного й позитивного права; б) про їх розгляд як різних соціокультурних утворень; в) про необхідність відмови від протиставлення природного й позитивного права, оскільки будь-яке з них за своєю природою є позитивним; г) про їх розгляд як взаємодоповнюючих сторін у змісті права [10, с. 82].

П. М. Рабінович підкреслює подолання українською загальнотеоретичною юриспруденцією філософсько-світоглядного монізму, притаманного адміністративно-командній системі радянської доби, відхід від низки положень єдино дозволеної у той час історико-матеріалістичної парадигми. Він зауважує, що саме завдяки таким процесам відбулася плюралізація філософсько-правових підходів і концепцій [17, с. 38, 39], яка на даний час виступає доволі важливою передумовою об'єктивності пізнання державно-правових явищ, поступального розвитку юридичної науки і свободи наукової творчості [15, с. 82].

О. В. Петришин теж визнає за необхідне уточнити предмет правознавства, яке має спиратися насамперед на оновлення методологічного арсеналу наукових досліджень у царині держави і права [13, с. 136]. А. П. Заєць відмічає, що завдяки зусиллям вітчизняних теоретиків права наполегливо торує дорогу плюралізму у підходах до розуміння права, формуються поряд з нормативістським ученням інші правові течії [19, с. 235]. Як підсумок з приводу оновлення методологічного знаряддя правової науки слушно саме зараз навести думку В. Я. Тація про потребу переопрацювання концептуальних засад правової сфери [18, с. 19, 20], яку можна також підкріпити теоретичними роздумами наших колег з близького зарубіжжя (маються на увазі в першу чергу наукові працівники Інституту держави і права Російської академії наук), зібраними в узагальненому вигляді в міркуваннях В. Г. Графського стосовно переважачої ролі інтегративного тлумачення права, проголошення нового варіанту його визначення і як наслідок – формування нового праворозуміння, що належить іменувати «інтегральним» [5, с. 8-18].

Сучасна правова доктрина в аспекті плюралізму підходів до праворозуміння знає низку актуальних методологій: це феноме-

нологічний, герменевтичний, антропологічний і синергетичний підходи. Сутність феноменологічного визначає принцип ітерсуб'єктивності соціального світу, що органічно поєднується з «теорією комунікативної дії» (Ю. Хабермас) [20, с. 306, 308]. Одними з найголовніших надбань герменевтичного підходу є ідея «входження до герменевтичного кола», що застосовується і щодо права, й герменевтичні канони (Е. Бетті), потреба в яких виникає при об'єктивній інтерпретації текстів і висловлювань [24, с. 3-11]. Головною ідеєю антропологічного підходу до праворозуміння виступає наявність в основі соціального життя людей 2-х протилежних інстинктів - агресії і кооперації [25, с. 26-31]. Синергетичним підходом (В.П.Бранский, А.Б.Венгеров) (а) формується уявлення про право як нестійку, розбалансовану систему, яка весь час перебуває у процесі становлення; (б) зосереджується увага на новій функції права стосовно забезпечення цілісності суспільства; (в) висвітлюється проблема відбору, відповідно до якого здійснюється процедура інновації й селекції нових взірців юридично значимої поведінки та їх закріплення у формально визначених джерелах (законах тощо) [Див.: 3, с. 154-156; 4, с. 19-26].

З огляду на перелічені сильні сторони вказаних 4-х перспектив-

них методологічних підходів до розуміння права, слід відмітити наявність у них деяких спірних моментів, що полягають у наступному: (1) їх абстрактний характер не дає можливості прояснити буття права з позицій юриспруденції і простежити взаємодію права із суто юридичними явищами; (2) залишається без відповіді питання критеріїв права, не встановлюються межі початку й закінчення правових відносин; (3) не висвітлюється перехід від рівня філософського, що визначає трансцендентальні засади правових інститутів, до практичного, на якому описується їх функціонування в інтересах людини.

Серед актуальних методологій праворозуміння все більшої популярності набуває розуміння права через спілкування індивідів як процесу, в результаті якого обидві сторони доходять консенсусу. Запропонована вітчизняній загальнотеоретичній юриспруденції абсолютно нова концепція правового спілкування вже відома західній традиції праворозуміння як комунікативна методологія. Вітчизняне правове середовище має власні істотні відмінності, а тому штучне запозичення зарубіжного комунікативного підходу до розуміння права є нераціональним і невиправданим.

Комунікативна методологія праворозуміння на теренах вітчизняної загальнотеоретичної

юриспруденції дещо видозмінилася на концепцію правового спілкування, що відбувається як на макрорівні (між індивідами й системою права в цілому), так і мікрорівні (між суб'єктами права). У стислому вигляді сутність цієї концепції полягає у визначенні екзистенції права за допомогою 2-х поєднаних між собою аспектів, які його складають: (а) матеріально-сутнісного, що трактує природу права через діалогічне спілкування рівноправних індивідів, їх об'єднань чи держав з метою досягнення компромісу й порозуміння, і (б) процедурного, який показує запровадження відносин правового спілкування на практиці через правові гарантії, примирювальні й погоджувальні дії. Синтез історико-хронологічного аналізу генезису виникнення ідей про правове спілкування з описаними вище матеріально-сутнісним і процедурним аспектами надає змогу навести власну дефініцію поняття «*правове спілкування*» (у співавторстві з О. В. Петришиним): *це взаємодія рівноправних суб'єктів на підставі правил поведінки, відображених у нормативних актах та інших юридичних джерелах шляхом реалізації своїх прав та обов'язків з метою досягнення компромісу й порозуміння* [14, с. 126].

Дослідження актуальних тенденцій правової доктрини не буде

об'єктивним без ілюстрації адаптаційних процесів законодавства України й ролі, що відводиться в них правовій герменевтиці – як одній з перспективних методологій. Приступаючи до аналізу, згадаймо з вищенаведеного про сутність і практичну значущість правової герменевтики як методології праворозуміння. Правова герменевтика з її теоретичними надбаннями про процеси розуміння, сприйняття, формування суджень, тлумачення конче необхідна під час практичної реалізації адаптаційних процесів. Доведемо це з теоретичного аспекту у правової герменевтики.

Як уже підкреслювалося, герменевтика (в тому числі і права) є відносно новою філософсько-правовою методологією, а тому вітчизняні наукові напрацювання виникли пізніше за часом порівняно із зарубіжними. Зараз уже й вітчизняні правознавці-теоретики все частіше обстоюють необхідність філософського осмислення правової проблематики [11], вирішення різних проблем інтерпретації і похідних від них практичних завдань, що виникають під час адаптаційних процесів (насамперед пристосування законодавства України до законодавства Європейського Союзу), за допомогою використання надбань загальної теорії розуміння – герменевтики [16, с. 62]. При цьому все частіше висвіт-

люється позиція стосовно того, що процес адаптації не може бути стрімким, виникає занадто багато питань щодо сутнісної неможливості останнього в деяких галузях законодавства України через невідповідність багатьох норм та інститутів законодавства України відповідних складових елементів у законодавстві ЄС. Як вбачається, частковим вирішенням порушеної проблеми може послужити герменевтичний підхід до неї як правова філософія, теоретичні надбання якого повинні застосовуватись у праворозумінні, а потім вже і в адаптації. Стосовно цього уявимо собі тріаду, яка виступає важливою в процесі адаптації будь-якого законодавства, якій завжди передує мисленнєва діяльність: розуміння – пізнання – здатність до тлумачення.

Взявши за основу викладене вище, визначимо, що філософсько-правовий фундамент герменевтики складають 2 базисних поняття – розуміння і знання. Питання про їх природу надзвичайно складне й багатопланове. Це частково викликано тим, що до недавнього часу (за винятком останнього десятиріччя) воно не досліджувалось у пріоритетному для нас руслі ні філософською, ні правовою науками, як і жодною іншою правовою дисципліною [6, с. 7]. Отже, підсумовуючи відповідь на поставлене запитання

стосовно екзистенції самого процесу адаптації, підкреслимо, що суть останньої пояснюється філософсько-правовими знаннями теорії правової герменевтики, яка роз'яснює: (а) розмежування між знаннями і процесом їх розуміння, (б) необхідність розуміння взагалі при адаптації, (в) структуру процесу розуміння і (г) місце пояснення в цьому процесі. Отже, розуміння ролі теоретичного надбання правової герменевтики дає змогу зосередитися на складності адаптаційних процесів, підсилює роль і потребу глибокого проникнення в суть інститутів і норм, які підлягають адаптації до відповідних норм, інститутів європейського права. Висловлюючись точніше, при адаптаційному процесі в першу чергу слід зрозуміти, так би мовити, схопити дух, екзистенцію цих норм та інститутів, з'ясувати їх цільове призначення, інакше кажучи, отримати відповідь на запитання, для чого вони існують і які завдання покликані вирішувати. У цій діяльності слід покластися на допомогу накопичених теоретичних знань правової герменевтики як теорії розуміння, що тягне за собою практичне її тлумачення з метою адекватної адаптації.

Підводячи підсумок дослідженню, можемо з об'рунтованістю відзначити наступне. По-перше,

правова герменевтика може з упевненістю претендувати на власну міждисциплінарність і комплексність, на повноцінну правову філософію, яка ще до вирішення завдань інтерпретації мала б змогу виявити загальний теоретико-правовий характер розуміння, що виступає надійним фундаментом для діяльності з правильного трактування тих нормативних актів, що в подальшому братимуть участь в адаптаційній процедурі законодавства України до законодавства Європейського Союзу.

По-друге, проведене вперше на ґрунті сучасної правової науки дослідження поняття «правове спілкування» і сформулювання його специфічних ознак надасть можливість подальшого опрацювання комунікативного підходу до праворозуміння, концепції правового спілкування, сприятиме поступовій гуманізації українського законодавства й забезпеченню гарантій і переваг, які право надає людям.

По-третє, поява нових методологій праворозуміння, їх плюралізм означає впевнене зміщення акцентів у взаємовідносинах «держава-право», інструментарне «переозброєння» соціально-правової доктрини в напрямку актуальної відповідності реальностей (суспільної і правової).

Список літератури: 1. *Алексеев С. С.* Право: азбука-теория-философия: Опыт комплексного исследования: моногр. / С. С. Алексеев. – М.: Статут, 1999. – 712 с. 2. *Алексеев С. С.* Право на пороге нового тысячелетия: Некоторые тенденции мирового правового развития — надежда и драма современной эпохи / С. С. Алексеев. – М.: Статут, 2000. – 256 с. 3. *Бранский В.П.* Теоретические основания социальной синергетики / В. П. Бранский // Петербургская социология. – 1997. – № 1. – С. 148-179. 4. *Венгеров А. Б.* Патология государственности / А. Б. Венгеров // Общ. науки и современность. – 1991. – № 5. – С. 19-27. 5. *Графский В. Г.* Интегративная юриспруденция в условиях плюрализма подходов к изучению права / В.Г.Графский // Проблемы понимания права. – (Серия: Право России: новые подходы) – Саратов, 2007. – Вып. 3. – С. 8-18. 6. Загадка человеческого понимания: моногр. / под общ. ред. А.А.Яковлева; сост. В.П.Филатов. – М.: Политиздат, 1991. – 352 с. 7. *Козюбра М. І.* Загальнотеоретична юриспруденція: радянська традиція та європейська перспектива / М.І.Козюбра // Укр. право. –2005. –№ 1. – С. 7-1. 8. *Козюбра М.І.* Рівні праворозуміння: антропологічний аспект / М.І.Козюбра // Щорічник укр. права: зб. наук. пр. / відп. за вип. О.В.Петришин. - Х.: Право, 2010. – № 2. – С. 5-15. 9. *Максимов С.И.* Правовая реальность: опыт философского осмысления: моногр. / С. И. Максимов. – Харьков: Право, 2002. – 328 с. 10. Максимов С. І. Природне і позитивне право як елементи правової реальності / С. І. Максимов // Вісн. Акад. прав. наук України. - 2002. - № 55. – С. 82-92. 11. *Нерсисянц В.С.* Философия права: моногр. / В. С. Нерсисянц. – М.: НОРМА-ИНФРА М, 1997. - 652 с. 12. *Петришин О.В.* Громадянське суспільство – під ґрунта формування правової держави в Україні / О.В.Петришин // Вісн. Акад. прав. наук України. – 2003. – №2-3. – С. 142-161. 13. *Петришин О.В.* Проблеми соціалізації правової науки / О. В. Петришин // Право України. – 2010. – № 4. – С. 133-141. 14. *Петришин О.В., Гетьман І.В.* Правове спілкування як центральна дефініція перспективної методології розуміння права / О.В. Петришин, І. В. Гетьман // Держ. буд-во та місц. самоврядування: зб. наук. пр. / відп. ред. Ю. П. Битяк. – Х.: Право, 2011. – Вип. 22. – С. 3-17. 15. *Рабінович П.М.* Методологія правознавства: проблеми плюралізації / П. М. Рабінович // Вісн. Акад. прав. наук України. – 1995. – № 3. – С. 81-88. 16. *Рабінович П.М.* Герменевтика і правове регулювання / П. М. Рабінович // Вісн. Акад. прав. наук України. – 1999. – № 2. – С. 61-71. 17. *Рабінович П.М.* Методологія вітчизняного загально-теоретичного правознавства: Сучасні тенденції / П. М. Рабінович // Бюл. М-ва юстиції України. – 2003. – № 1(15). – С. 37-45. 18. *Тацій В. Я.* Українська держава і правова система ХХІ ст. / В. Я. Тацій // Правова система України: історія, стан та перспективи: у 5-ти т. – Т. 1: Методологічні та історико-теоретичні проблеми формування і розвитку правової системи України. – Х.: Право, 2008. – С. 11-40. 19. Теорія держави і права. акад. курс: підруч. / за ред. О. В. Зайчука, Н. М. Оніщенко. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 688 с. 20. *Хабермас Ю.* Философский дискурс о модерне: моногр. / Ю. Хабермас. – М.: Весь мир, 2003. – 416 с. 21. *Цвік М.В.* Про сучасне праворозуміння / М.В.Цвік // Вісн. Акад. прав. наук України. – 2001. – № 4. – С. 3-13. 22. *Цвік М.В.* Сучасне праворозуміння – методологічна основа правової науки / М. В. Цвік // Методологічні проблеми правової науки: матер. міжнар. наук. конф. 13-14 груд. 2002 р. / упоряд.: М. І. Панов, Ю. М. Грошевой. – Х.: Право, 2003. – С. 88-91. 23. *Цвік М. В.* Проблеми сучасного праворозуміння / М. В. Цвік // Правова система України: історія, стан та перспективи: у 5-ти т. – Т. 1: Методологічні та історико-теоретичні проблеми формування і розвитку правової системи України. – Х.: Право, 2008. – С. 66-86. 24. *Betti E.* Hermeneutisches Manifest / E. Betti. – Tubingen: Konkursbuch Verlag, 1954. – 98 s. 25. *Gehlen A.* Moral und Hypermoral / A. Gehlen. – Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1970. – 225 s.

ТЕНДЕНЦИИ В МЕТОДОЛОГИЧЕСКОЙ КОМПОНЕНТЕ СОВРЕМЕННОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКИ

Гетьман І. В.

Статья посвящена комплексному исследованию трансформаций в современной правовой доктрине. В контексте поставленной проблемы по-новому исследуются и анализируются современные методологические подходы к правопониманию.

Ключевые слова: методологические подходы к правопониманию, правовое общение, правовая герменевтика.

TENDENTIOUS IN METHODOLOGICAL COMPONENT OF MODERN LEGAL SCIENCE

Get'man I. V.

Article deals with problems of complex investigation of the transformations in modern legal doctrine. In the context of the raised problem, the modern approaches to the legal conception in a new fashion are investigated and analyzed.

Key words: methodological approaches as to the legal conception, legal intercourse, legal hermeneutic.

Надійшла до редакції 10.02.2012 р.

УДК 340.12: 342.72/73

Ю. С. Разметаєва,

канд. юрид. наук

*Національний університет «Юридична
академія України імені Ярослава Мудрого»,*

м. Харків

СПОСОБИ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ У ГРОМАДЯНСЬКОМУ СУСПІЛЬСТВІ

Сприйняття прав людини як власних цінностей породжує готовність членів громадянського суспільства сприяти їх реалізації, а за необхідності виступити на їх захист. При цьому вирішальними є саме індивідуальні дії, а підключення до захисту прав інших осіб, громадських організацій та органів державної влади розглядається як допоміжні, альтернативні способи такого захисту.

Проблеми реалізації й захисту прав людини в громадянському суспільстві, а також у суспільствах трансформаційного типу розглядалися в роботах таких вітчизняних і зарубіжних авторів, як А. В. Балінський, В. В. Баштанник, О. В. Грищук, Р. Дворкін, Р. А. Мюллерсон, М. П. Орзіх,

Т. І. Пашук, П. Рікер, В. І. Темченко, Н. В. Філик, Р. Циппеліус [Див.: 1-7; 9; 11-13]. Однак окремі її питання залишилися поза увагою теоретичних досліджень.

Метою даної публікації є визначення способів захисту прав людини, а також установлення шляхів подолання перешкод у реалізації цих способів в умовах формування громадянського суспільства.

Необхідність у захисті прав індивіда виникає, коли він не в змозі вільно користуватися ними, тобто коли існують перешкоди в їх здійсненні. Останні можуть виходити як від інших власників прав, так і від суспільних інституцій, держави тощо. Захист прав може бути наслідком як активних,

так і пасивних дій осіб, яким належить право або обов'язок щодо утримання від їх порушення. У першому випадку йдеться про те, що суб'єкт розпочав процес реалізації певного права, але відбулося зіткнення з діями чи бездіяльністю зобов'язаних осіб. Приміром, індивід вирішив реалізувати своє право на освіту (перетворити надану цим правом потенційну можливість на реальну) і з цією метою подав документи до вищого навчального закладу. Проте йому було відмовлено у їх прийнятті без пояснення причин, внаслідок чого ця особа звернулася до суду за захистом свого права. Другий випадок не передбачає дій з боку власника права, бо вони можливі лише з боку суб'єкта кореспондуючого йому обов'язку. Наприклад, власник права на свободу пересування не збирався реалізувати потенційну можливість вийти за межі власної домівки в неділю, однак був позбавлений реальної здійснення такої можливості діями іншої особи, яка замкнула його в будинку. Отже, необхідність у захисті права виникла через дії особи, зобов'язаної утримуватися від його порушення, при цьому можливість реалізації цього права мала потенційний зміст.

Слід зупинитися на термінологічному розрізненні понять «способи» й «засоби» захисту

прав людини. У науковій літературі ці 2 терміни часто ототожнюються [7, с. 37]. Однак, як видається, коректним є використання конструкції «способи захисту прав», оскільки остання має більш широкий і зміст, і обсяг, тоді як «засоби захисту прав» указують на конкретні цільові дії. Способи захисту прав людини вказують на образ дій у цілому, а засоби захисту – на інструменти діяльності.

Механізм захисту прав людини визначається як система нормативних (насамперед матеріально-правових), процесуальних та інституціональних форм і способів захисту прав [6, с. 72]. Нормативна частина представлена досить об'ємним законодавством, інституціональна частина, тобто державні інститути, використовуючи властиві їм компетенцію і спеціальні засоби, додає дієвості всім частинам механізму. При цьому особлива роль відводиться частині процесуальній, яка (принаймні, в умовах формування громадянського суспільства) покликана виправити на практиці недоліки нормативної частини механізму захисту прав індивіда [6, с. 74-77]. У той же час покладання надмірних сподівань на процесуальну частину механізму захисту прав людини не є виправданим і може призвести до незбалансованості відповідних його елементів. Так, наділення суддів дискреційним правом

породжує змішування судової й законодавчої гілок влади навіть при високому професійному й науковому рівні їх правосвідомості.

Окремої уваги потребує право особи на захист належних їй прав, оскільки воно може виражатися як у самозахисті, так і в застосуванні основних (судового розгляду, звернення до органів державної влади чи до органів місцевого самоврядування) або допоміжних (звернення до суспільних інституцій, привернення уваги до порушення права на різних рівнях, надання приватному інтересу публічного статусу) способів захисту.

Право особи на захист належних їй прав (або право на правовий захист) визначається як специфічне суб'єктивне право, що надає правову можливість як самостійно, так і за допомогою компетентних суб'єктів, маючих правозахисні повноваження, обстоювати свої права й законні інтереси [1, с. 74]. Однак у наведеній дефініції способи захисту відповідного права звужуються до самозахисту або звернення до суб'єктів, які мають правозахисні повноваження. Вочевидь, інституції громадянського суспільства не можна віднести до таких суб'єктів, навіть в особі правозахисних організацій. При цьому звернення до відповідних суспільних інституцій є досить ефек-

тивним засобом захисту прав людини. Отже, право особи на захист належних їй прав включає більше правових можливостей, аніж у вищезначеному розумінні.

У ч. 4 ст. 55 Конституції України закріплено, що кожен має право будь-якими не забороненими законом способами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань. Складнощі застосування такого способу, як самозахист права, полягають у визначенні балансу між протиправністю дій щодо порушеного права і потенційною протиправністю дій по його захисту (наприклад, перевищення меж необхідної оборони, застосованої з метою захисту права індивіда). Друга проблема використання самозахисту права пов'язана з його, так би мовити, незабезпеченістю. Якщо звернення до суду за захистом права індивіда в більшості випадків передбачає винесення рішення, виконання якого гарантується (аж до відповідних дій виконавчої служби), застосування самозахисту права не підкріплено рішеннями й діями осіб, наділених владними повноваженнями.

Як зазначає Р. Циппеліус, для самопомоги, тобто для примусового втілення в життя права тими, права яких були порушені, в системі організованої правової гарантії існує лише об-

межений простір. І якщо певною мірою це має місце, воно все ж таки не може бути неконтрольованим кулачним правом. Більш того, правові процеси готові завжди контролювати, чи існували законні передумови для самооборони і чи не перейдено їх законну межу [13, с. 200]. Така самодопомога, або самозахист, застосовується передусім у ситуації, що потребує швидкого реагування, а тому державно-правові гарантії цьому способу не можуть бути надані. Приміром, якщо хтось погрожує зброєю власникові права, той не в змозі спочатку бігти до суду, а вже потім застосовувати необхідну оборону.

Видається право на захист прав, що здійснюється людиною за допомогою державних структур і процедур. Воно містить 2 основні способи захисту: використання судових установ (як національних, так і міжнародних) і звернення до уповноважених державних органів, їх посадових осіб та органів місцевого самоврядування. Такому розподілу відповідає й логіка викладення відповідних положень у Конституції України. За ч. 1 ст. 55 кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб; ст. 40 встановлює, що

всі мають право направляти індивідуальні чи колективні письмові звернення або особисто звертатися до органів державної влади, органів місцевого самоврядування та посадових і службових осіб цих органів, які зобов'язані розглянути звернення і дати обґрунтовану відповідь у встановлений законом строк.

Серед основних способів захисту прав головне місце, безумовно, належить захисту судовому. Така значущість останнього породжує як певну відокремленість, надюрідичну природу суду, пов'язану з тим, що він безпосередньо виражає й відновлює справедливість, так і необхідність суворої регламентації судової процедури, відповідних вимог до осіб, які відправляють правосуддя. Щодо цього слушним є твердження, наведене П. Рікером: «Існують чотири умови обґрунтованості й компетентності акту судження в його юридичній формі: 1) існування писаних законів; 2) наявність інституційних рамок: трибунал, суди тощо; 3) втручання кваліфікованих, компетентних, незалежних осіб, на яких покладена відповідальність за прийняття судового рішення; 4) заданий процесом характер дії, завершенням чого стає виголошене рішення» [9, с. 184].

Застосування такого способу захисту прав передбачає розв'язання питання щодо його підстав

у тому розумінні, що не завжди закріплені, так би мовити, буквою закону права співвідносяться з «духом закону». Адже судовій практиці, особливо на рівні міжнародних інстанцій, відомі випадки розширювального тлумачення норми того чи іншого нормативно-правового акта з метою справедливого вирішення справи, відповідаючого принципам права. Основні підходи до розв'язання означеного питання ґрунтуються на 3-х теоріях: *судового активізму, судової стриманості й судового поважання*.

Теорія судового активізму передбачає, що судам потрібно розробити принципи легальності, рівності й усього іншого, щоб час від часу вони зазнавали ревізії і скласти відповідні судження щодо актів, прийнятих законодавчим органом держави та іншими суб'єктами правотворчості [4, с. 202]. Вочевидь, така теорія, заснована на визнанні дискреційного права суддів надає їм широких повноважень стосовно захисту прав людини. Негативними ж її моментами виступають: (а) можливість різкого розходження між думками суддів щодо тлумачення того чи іншого правового тексту (один суддя може підтвердити наявність латентного права, а інший - спростувати); (б) невизначеність змісту і протиріччя між самими правовими принципами (приміром,

навіть зміст основоположного принципу верховенства права залишається предметом дискусій); (в) зрушення балансу між гілками влади за рахунок надання суддям особливих повноважень (адже вони можуть досить вільно інтерпретувати акти законодавчої й виконавчої влади).

Стосовно *теорії судової стриманості* зазначимо, що в ній, навпаки, стверджується, що судам варто залишати в силі рішення інших гілок влади, навіть якщо вони йдуть урозріз з тим, як самі судді розуміють принципи, необхідні з точки зору широких конституційних доктрин [4, с. 203]. Звідси випливає, що судді пов'язані не тільки попередніми судовими, а й будь-якими нормативними актами інших гілок влади. Недоліками наведеної теорії можуть бути: (а) неспроможність суддів у повному обсязі захистити права, порушені рішеннями й діями державних органів, їх посадових осіб чи органів місцевого самоврядування; (б) марність наявності високих моральних вимог до суддів (адже їх власні моральні і правові переконання не мають тут жодного значення); (в) брак індивіда праву як такого, якщо його не було встановлено й гарантовано чіткими правовими нормами.

Альтернативою наведеним підходам виступає *теорія судового поважання*. Вона виходить з

того, що громадяни дійсно мають права стосовно держави крім тих, які чітко надає їм закон, але при цьому зазначається, що характер і сила цих прав є дискусійними, і стверджується, що питання визнання прав лежить не на судах, а на інших політичних інституціях [4, с. 204]. Так, в окремих випадках з урахуванням принципів права й необхідності захисту прав людини рішеннями суда можуть бути підтвержені права індивіда, які не були прямо перелічені в тексті нормативного акта. Однак ці рішення мають характер винятку і повинні супроводжуватися змінами правових актів інших суб'єктів (міжнародних інстанцій, національних органів, організацій та ін.). Видається, що *теорія судового поважання* найбільш точно відповідає ідеї прав людини, оскільки надає можливість їх реалізувати та захищати на користь власників прав чи зобов'язаних суб'єктів.

Вважаємо, що потребує розгляду проблема надійності судових рішень, яка у громадянському суспільстві набуває зовсім іншого змісту, ніж у тому, що тільки прагне до громадянського. У першому випадку йдеться про виваженість і незмінність судових рішень, інакше як за особливих і виняткових обставин. Тому кожне окреме рішення повинне бути максимально об'рунтованим як загальними принци-

пами права, так і конкретними нормативними актами, мати переконливу сутність. Звідси випливає, що за максимально всеохоплюючого розв'язання правових проблем перевага принципово віддається надійності правових рішень порівняно з їх вимогою матеріальної справедливості. Винятки мають місце лише за дуже серйозних процесуальних помилок або за умови недостатньої об'рунтованості рішень, що призводить до скасування їх або до можливості відновлення процесу [13, с. 171]. Наведене не означає несправедливого вирішення справи, а лише те, що захист прав і поновлення справедливості відбуваються в межах одного судового рішення і зазвичай не потребують додаткових процедур. Тому зміна рішень можлива лише в найскладніших справах і за особливих підстав, або взагалі неможлива, оскільки тягне за собою набагато більші порушення прав, аніж у випадку збереження їх у силі.

Разом із тим в умовах формування громадянського суспільства надійність судових рішень стосується перш за все можливості їх реального виконання, що характерно і для українського суспільства. При цьому досягнення належного стану виконання судових рішень на практиці є нагальною проблемою суспільства, прямою до громадянсь-

кого, яким і є українське. У питаннях реалізації й захисту прав людини можна констатувати глибокий розрив між офіційно задекларованим і реально існуючим порядком їх здійснення [10, с. 42]. Відповідно, власник прав, який вирішив обрати саме такий спосіб їх захисту, стикається не тільки з тривалістю і невизначеністю результату судового розгляду справи, а й з неможливістю реального забезпечення такого захисту внаслідок невиконання рішення, винесеного на його користь.

Потрібно підкреслити, що до основних способів захисту прав належить і звернення до уповноважених державних органів, їх посадових осіб та органів місцевого самоврядування. Деякі вчені наголошують: оскільки єдиною ідеологією соціальної рівноваги можуть бути тільки моральні цінності як уособлення ідей про рівність людей у гідності, природній свободі, справедливості як вираження взаємної допомоги й відповідальності за долю ближніх, то між людиною й законом має бути лише моральний бар'єр як сутність самого закону й сенсу людського життя. Відповідно до цього називаються особливості діяльності правоохоронних органів у механізмі забезпечення громадянських прав і свобод людини як єдності ціннісно-моральної їх сутності, правового

змісту й певних способів реалізації [11, с. 76].

Однак таке розуміння засноване на необґрунтованих сподіваннях стосовно високих моральних якостей і почуття відповідальності уповноважених осіб перед індивідами – власниками прав. Приміром, ст. 19 Закону України «Про звернення громадян» від 2 жовтня 1996 р., № 393/96-ВР серед обов'язків органів державної влади й органів місцевого самоврядування щодо розгляду звернень громадян установлює: (а) об'єктивно, всебічно і вчасно перевіряти заяви чи скарги; (б) скасовувати або змінювати оскаржувані рішення у випадках, передбачених законодавством України, якщо вони не відповідають закону або іншим нормативним актам; (в) невідкладно вживати заходів щодо припинення неправомірних дій, виявляти, усувати причини й умови, які сприяли порушенням; (г) забезпечувати поновлення порушених прав, реальне виконання прийнятих у зв'язку із заявою чи скаргою рішень; (д) вживати заходів щодо відшкодування у встановленому законом порядку матеріальних збитків; (е) у разі визнання заяви чи скарги необґрунтованою, роз'яснити порядок оскарження прийнятого за нею рішення та ін. [8]. Вочевидь, сумніненне виконання навіть перелічених обов'язків суттєво на-

близило б досягнення в цілому такого стану суспільства, як громадянське, й належного захисту прав людини, зокрема.

Зазначимо, що здійснення права на захист прав індивіда за допомогою суспільних інституцій полягає в таких способах захисту: а) звернення до суспільних інституцій спеціального чи загального спрямування на реалізацію прав (правозахисних організацій чи інших об'єднань громадян); б) привернення уваги до порушення права на різних рівнях (через місцеві чи загальнодержавні засоби масової інформації, публічні виступи, організацію акцій протесту); в) надання приватному інтересу публічного статусу (ініціювання відповідних змін до нормативних актів). Допоміжний характер названих способів захисту прав людини не означає їх меншої впливовості й сили. Ідеться, поперше, про те, що останні у суворому сенсі не є правовими способами, оскільки звертаються, зокрема, до моральних, соціальних, політичних сторін суспільного життя; по-друге, вони можуть застосовуватися одночасно з основними, бо щодо них немає правових вимог, на кшталт браку попереднього судового розгляду чи одночасного розгляду в декількох інстанціях.

У той же час для громадянського суспільства не менше зна-

чення й ефективності мають неюридичні способи, властивість додатковості вони мають скоріше у суспільстві трансформаційному, де відповідні форми не укорінені у свідомості й культурі індивідів, інституцій і соціуму в цілому. Приміром, висвітлення в засобах масової інформації винесення суддею несправедливого рішення або якихось зловживань у судовому розгляді не є підставою для перегляду цього рішення. Однак вплив такого способу здійснюється передусім за рахунок неправових чинників, що стосуються репутації судді, обурення громадськості, створення несприятливих умов у спілкуванні з іншими індивідами для особи, яка порушила права людини.

Особливої уваги потребує такий спосіб, як надання приватному інтересу публічного статусу. Дотримання права може гарантуватися й у спосіб, коли протиправні акти оголошуються недійсними або скасовуються: (а) закони, які суперечать конституції, оголошуються недійсними при перевірці правових принципів конституційним судом, (б) протиправні адміністративні акти скасовуються в адміністративно-судовому процесі, (в) несправедливі вироки суду згідно з правовими засобами можуть бути скасовані у вищій інстанції [13, с. 200]. Відповідні зміни до нормативних актів можуть бути

ініційовані особою, яка бажає не тільки захистити своє порушене право, а й не допустити повторення таких випадків у подальшому. Тому власник прав людини може виступити суб'єктом громадської ініціативи з особистою пропозицією щодо змін до законодавства, заручитися підтримкою прямих суб'єктів законодавчої ініціативи (приміром, членів парламенту) або докласти зусиль для проведення референдуму з проблемного питання.

Зважаючи на те, що кінцевим позитивним результатом застосування вищезначених способів є належний захист права людини, потрібно зупинитися на питанні спрямованості механізму останнього. Деякі вчені підкреслюють, що механізм захисту прав індивіда передбачає заходи, дія яких передовсім спрямована на поновлення порушених прав внаслідок завдання певної шкоди [Див., напр.: 12, с. 61, 62]. Видається, таке спрямування названого механізму є занадто звуженим і не відобиває всіх можливих способів захисту прав. Наприклад, якщо сталося вбивство, право потерпілої особи на життя вже запізно відновлювати. У такому разі цей механізм працює на попередження випадків порушення прав у подальшому (загальне і спеціальне) та відшкодування шкоди особам, права яких постраждали або можуть

бути нереалізовані внаслідок цього злочину є суб'єктами захисту в такому разі можуть бути члени сім'ї, які залишилися без годувальника. Отже, механізм захисту прав людини спрямований на поновлення порушеного права, усунення перешкод у його реалізації, попередження подібних правопорушень і відшкодування завданої ними моральної й матеріальної шкоди.

Традиційно способи захисту прав індивіда поділяють на міжнародні й національні. На міжнародному рівні захист здійснюється через систему міжнародних (наднаціональних) угод, установ, органів та організацій, що діють з метою дотримання й реалізації загальновизнаних міжнародних стандартів прав людини, а при потребі – їх відновлення в разі порушення [2, с. 57]. Складнощі, що виникають при застосуванні міжнародної системи захисту прав людини, пов'язані насамперед з довготривалістю цього процесу. У такому випадку особа, права якої порушені, так би мовити, втрачає надію на належний захист у системі національних способів. Однак це не означає можливості звернення до відповідних міжнародних структур в обхід внутрішньодержавних, навіть якщо ця особа із самого початку не вірить у поновлення справедливості за допомогою національних спо-

собів захисту прав. Проте й авторитетність, і виконуваність рішень міжнародних установ, особливо судових, у свідомості громадянського суспільства, на жаль, вищі, аніж надія на національні способи захисту прав людини.

Потрібно звернути увагу на питання пріоритетності міжнародних і національних способів захисту прав людини. Так, низка дослідників наполягає на необхідності верховенства міжнародного права у сфері прав людини [3, с. 8]. У свою чергу, деякі вчені стверджують, що в цій царині першочергове значення мають внутрішньодержавні органи й організації, механізми і процедури [5, с. 93]. Як вбачається, не можна вести мову про верховенство одного з наведених способів захисту прав індивіда, оскільки (а) вони мають неоднакові підстави застосування, (б) належать до різних рівнів системи захисту прав людини, і (в) не передбачають альтернативності у використанні. Отже, найбільша ефективність цього процесу й контроль за дотриманням прав людини досягаються при поєднанні міжнародних і національних механізмів захисту прав індивідів.

Окремо варто зупинитися на такому способі захисту, як звернення до омбудсмена – уповноваженого з прав людини. Особливе значення названого спосо-

бу захисту прав визначається специфічним статусом омбудсмена. З одного боку, він включений до системи інститутів держави, з другого – належить до інституції громадянського суспільства. На жаль, в умовах формування громадянського суспільства уповноважений з прав людини не завжди володіє достатньою впливовістю й незалежністю, а тому залишається номінальним суб'єктом захисту прав індивіда.

Таким чином, можна виділити способи захисту прав людини у громадянському суспільстві: (а) основні, що включають судовий розгляд, звернення до органів державної влади й органів місцевого самоврядування, і (б) допоміжні (або додаткові), що включають звернення до суспільних інституцій, привернення уваги до порушення права на різних рівнях, надання приватному інтересу публічного статусу.

Підсумовуючи викладене, потрібно підкреслити, що й основні, й допоміжні способи захисту прав індивіда, повинні застосовуватися власниками прав на засадах поєднання з метою належної реалізації цих прав і в межах окреслюваного ними простору свободи, що співвідноситься з відповідними просторами свободи інших суб'єктів.

Список літератури: 1. *Балінський А. В.* Право людини на правовий захист як парадигма сучасної юридичної науки / А. В. Балінський // Митна справа. – 2007. – № 1. – С. 72-76. 2. *Баштанник В.* Регламентация захисту прав людини у системі права ЄС: організаційно-правовий аспект / В. Баштанник // Право України. – 2006. – № 9. – С. 56-60. 3. *Грищук О.* Принципи співвідношення міжнародного та внутрішньодержавного права щодо прав людини / О. Грищук // Вісн. Львів. ун-ту: сер. юрид. – 2006. – Вип. 42. – С. 3-9. 4. *Дворкін Р.* Серйозний погляд на права / Р. Дворкін; [пер. з англ. А. Фролкін]. – К.: Основи, 2000. – 519 с. 5. *Мюллерсон Р. А.* Права человека: идеи, нормы, реальность / Р. А. Мюллерсон – М.: Юрид. лит., 1991. – 160 с. 6. *Орзіх М. П.* Судова влада в механізмі захисту прав людини: доктрина і практика / М. П. Орзіх // Актуал. пробл. політики: зб. наук. пр. / голов. ред. С. В. Ківалов; відп. за вип. Л. І. Кормич. – О.: Юрид. літ., 2002. – Вип. 13-14. – С. 70-82. 7. *Пашук Т.* Поняттєвий апарат юридичного правозахисту: термінологічні аспекти / Т. Пашук // Вісн. Львів. ун-ту: сер. юрид. – 2006. – Вип. 42. – С. 35-41. 8. Про звернення громадян: Закон України від 02.10.1996 р., № 393/96-ВР // Відом. Верхов. Ради України. – 1996. – № 47. – Ст. 256. 9. *Рікер П.* Право і справедливість / П. Рікер; пер. з фр. – К.: Дух і літера, 2002. – 216 с. 10. *Рудич Ф.* Громадянське суспільство в Україні: віражі і перспективи сходження / Ф. Рудич // Віче. – 2004. – № 6. – С. 39-44. 11. *Темченко В.* Співвідношення ідеології, права та моралі у сутності механізму забезпечення громадянських прав і свобод людини / В. Темченко // Підпр-во, госп-во і право. – 2005. – № 10. – С. 72-76. 12. *Філик Н.* Громадянське суспільство та проблема захисту прав людини / Н. Філик // Підпр-во, госп-во і право. – 2003. – № 8. – С. 61-64. 13. *Циппеліус Р.* Філософія права: підруч.; пер. з нім. / Р. Циппеліус – К.: Тандем, 2000. – 300 с.

СПОСОБЫ ЗАЩИТЫ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА В ГРАЖДАНСКОМ ОБЩЕСТВЕ Разметаева Ю. С.

В статье исследуется механизм защиты прав человека, определяются способы их защиты. Предлагаются пути преодоления препятствий в реализации прав индивида в условиях формирования гражданского общества. Рассматривается приоритетность использования национальных и международных способов защиты прав человека.

Ключевые слова: права человека, гражданское общество, способы защиты прав человека, формирование гражданского общества.

WAYS OF PROTECTION OF HUMAN RIGHTS IN CIVIL SOCIETY Razmetaeva Y. S.

The mechanism of protection of human rights in civil society was investigated, ways to protect rights were determined in the article. Ways to overcome obstacles in the realization of human rights in the formation of civil society have been proposed. The priority of national and international ways to protect human rights was considered.

Key words: human rights, civil society, ways to protect human rights, formation of civil society.

Надійшла до редакції 20.02.2012 р.

УДК 94(477):35.075.1

В. М. Єрмолаєв,
*д-р юрид. наук, професор
Національний університет
«Юридична академія України
імені Ярослава Мудрого»,
м. Харків*

МІСЦЕВІ ПРЕДСТАВНИЦЬКІ ОРГАНИ ВЛАДИ ВЕЛИКОГО КНЯЗІВСТВА ЛИТОВСЬКОГО І РЕЧІ ПОСПОЛИТОЇ

Досвід політичного представництва українські феодалі і шляхта розпочали опановувати з виникненням станово-представницької системи влади та з її запровадженням на українських землях у складі Польського королівства, Великого князівства Литовського (далі – ВКЛ) і Речі Посполитої. Як відзначав М. С. Грушевський, «вихідною точкою» їх організації і управи був суспільно-політичний устрій українсько-руських земель [10, с. 288].

Правову природу представницьких органів місцевого самоврядування на українських землях польсько-литовської доби історики пов'язують з вічовою традицією на Русі. На думку цього ж історика перехід руських земель під управу великокнязівського намісника у Великому князівстві Литовському мало позначився на їх самоуправі. Князі, бояри, міщани у справах місцевих «по-давньому збираються на віче» [10, с. 11]. Як вважав М. О. Максимейко, такі вічові зібрання мали

місце у Волинській, Київській, Вітебській, Полоцькій і Смоленській землях, які менше за інших відчували негативних наслідків золотоординського іґа [14, с. 153, 154.]. Проте заходи щодо об'єднання ВКЛ, зміцнення центрального управління і зближення з Польським королівством вплинули на перетворення віч головних міст земель на представницькі органи – сейми. Віче заступили земські з'їзди князів, бояр, шляхти. М. С. Грушевський писав, що в XIV ст. на Волині пани на своїх з'їздах у Луцьку з власної ініціативи чи за дорученням центральної влади полагоджували різні справи, видавали устави для землі. Вони ж під проводом маршалка Волинської землі творили апеляційну інстанцію для місцевих судів. На них же почали обирати послів на «великі», «вальні» сейми і складати петиції великому князю у справах місцевих і загальнодержавних [10, с. 16]. Вони ілюструють, зокрема, зростання шляхетського земле-

володіння, починаючи з XIV ст., та участь шляхти у земських сеймах. Їх походження, на відміну від інших дослідників, Й. Малиновський виводив від боярської думи в Київській Русі [16, с. 12].

За літописними свідченнями у першій половині XV ст. земські сейми брали вже активну участь у державному житті. Так, на сеймі в Луцьку в 1438 р. був присутнім король Польщі Ягайло – великий князь литовський [10, с. 81]. Ще раніше (1428 р.) Вітовт побував у Смоленську, Києві. Син Ягайла – Казимир теж брав участь у сеймі Волинської землі, де розглядалася скарга луцьких міщан на князів і панів за незаконне стягнення мита з купців [15, с. 81]. Пізніше великі князі направляли на місцеві сейми своїх представників або письмові послання, де визначався предмет обговорення.

М. С. Грушевський помітив, що вже в першій половині XV ст. маємо звістки про участь шляхти в земських сеймах. Обміркувавши на них запропоновані королем справи, шляхта посилала своїх делегатів на загальний сейм. Учений вважав, що з 1448 р. маємо першу звістку про участь обраних сеймиками шляхетських послів у сеймових нарадах [10, с. 232], можливо, з дорадчим голосом. У 1468 р. послі набувають у загальнодержавних сеймах «повноважність» і з прийняття сеймових рішень. Тоді ж ко-

роль ухвалив обрання до сейму по два депутати від земель і воєводств [19, с. 71].

На земських сеймах ВКЛ вирішувалися питання обрання (визнання) великого князя, земських урядників, видавали устави для землі й судили на вимогу сторін, за дорученням великого князя розглядали найскладніші й апеляційні справи. У Жмудській землі обирали старосту, якого затверджував великий князь, на Підляшші — членів земських судів [9, с. 57]. У Київській землі князі, пани й зем'яни обирали архімандрита Києво-Печерського монастиря разом з печерськими «старцями», у Волинській – навіть ігумена найповажнішого монастиря Жидачівського [Див.: 2, с. 32, 37; с. 89, 90, 13, с. 89-90]. На цих же сеймах обговорювались і приймалися рішення щодо місцевих загальних потреб, установлювались правила, визначались терміни й розміри натуральних і грошових податків і зборів, організації ополчення, оборони землі, складались «ухвали», грамоти до великого князя, видавались шляхетські привілеї тощо.

Місцеві сейми займалися і законотворчою роботою. М. О. Максимейко вважав, що найважливіші законодавчі пам'ятки, видані до появи Литовського Статуту, складались саме на місцевих сеймах [15, с. 25]. Із цим можна погоди-

тись, якщо мати на увазі джерела цих пам'яток, розроблення на місцевих сеймах інструкцій послам на загальний (вальний) сейм, де приймалися законодавчі акти. Право земель (воєводств) здебільшого теж розроблялося їх сеймами. Король Сигізмунд у 1527 р. з приводу земельної тяжби писав владіці Володимирському і Берестейському, владіці і старості Луцьким, намісникові Кременецькому, князям, панам і землянам, щоб вони вирішили на сеймі, «будет ли то в обычае, у праве (на суды) вашем Волынском, иж хто о землю ся правует, сам не присягает, нежели светки (свідки) их присягу делают» або ж «и сами с светками мають присягати, а хто будет к присяге близший». Сейм повинен був вирішити це принципове питання судочинства і дати «науку» суддям «водле права земли Волынского» [13, с. 91], імовірно, теж кодифіковане.

Воєнна загроза з боку Московської держави і Кримського ханства, яка посилилася наприкінці XV ст., необхідність зміцнення централізації держави стали поштовхом до розширення представництва земських сеймиків на загальнодержавних сеймах ВКЛ. Такий сейм з розширеним представництвом уперше відбувся 1492 р., на який було запрошено до Вільно князів і панів Волині, Київщини, Смоленської, Вітебської та Полоць-

кої земель, для обрання наступника великого князя замість померлого [15, с. 40]. Проте таке представництво ще не мало чітко унормованого характеру.

У той же час, участь у місцевих сеймах брали тамтешні світські урядники (намісники, воєводи, старости, маршалки та ін.), єпископи, великі землевласники і шляхта, участь у загальнодержавних сеймах хоча була пасивною й несистематичною. Але необхідність оборони і ведіння воєн з татарами і Москвою за руські землі, збирання пов'язаних з ними податей вимагали широкого залучення шляхти до служби – державної і воєнної, згоди станів на уплату податей і зборів. До того ж литовська й руська шляхта домагалася прав, якими володіла польська шляхта, тому вже з початку XVI ст. литовська й руська шляхта складала найчисленнішу частину сеймів. Уперше на Віленському сеймі 1507 р. введення «серебщини з людей» відбулося за активної участі цієї шляхти, яка «зволила» дати її. Із Віленського сейму 1519-1520 рр. повний склад сеймів склався остаточно [16, с. 108]. За Баркулабівським літописом, у 1545 р. відбувся «сейм великий у Бересті», на якому були великий князь литовський і король польський Сигізмунд I, «много было бискупов, панов-рад Великого княжества (Литовского), па-

нята и вся шляхта хоруговная, и вси рыцарства всих земель и княжества Литовского, также было множество людей на том сейму, иж на обе стороны около Берестя на колконадцать мил стояли» [20, с. 174]. Як свідчить літопис, таким же багатолюдним був і Бельський сейм 1564 р. Тепер сейми стали зватися «великими», «вальними» (загальними), як у Польщі.

У Польському королівстві першої половини XIV ст. почала розвиватися політична децентралізація, що супроводжувалася теж зростанням ролі генеральних сеймиків воєводств і земських сеймиків [5, с. 295]. Тут діяла трирівнева система представницьких органів — вальний сейм, провінційні (генеральні) й земські сеймики. Як вважають сучасні польські історики, кожен рівень не підпорядковувався вищому, мав незалежний правовий статус і широку компетенцію [22, с. 54], з якого польські дослідники вирізняють: (1) передсеймові сеймики для обрання депутатів вального сейму, вироблення інструкцій; (2) реляційні — для прийняття ухвал щодо реалізації сеймових конституцій; (3) виборчі — для обрання кандидатів на посаду земського судді; (4) господарські — для вирішення податкових справ, земельних питань, формування ополчення тощо [23, с. 56, 57].

Місцеві сеймики делегували послів на вальний сейм, виробляли для них інструкції, мали право законодавчої ініціативи, вирішували господарсько-фінансові та адміністративні, військові й судові справи [5, с. 295]. Правотворчі й судові функції, повноваження в податковій та адміністративній сферах мав і генеральний сеймик Галичини, створений після Нешавського статуту 1454 р., який взяв участь у сеймовому контролі над законодавчою владою Польського королівства [5, с. 297, 306 - 309]. В українських землях Корони діяли спочатку 7 сеймиків (Холмський, Белзький, Перемишльський, Подільський, Сяницький, Львівський і Галицький), а до 1560 р. — 4 сеймики [10, с. 232].

У ВКЛ повітова реформа, що утворила повітові сеймики й виробила струнку сеймову систему, була остаточно розроблена й затверджена Віленським сеймом 1565 р. У 5-му артикулі III розділу II Литовського статуту «О соймика поветовых и о выправованью и посланью в них послов земских на вальный сойм» їх мета створення формулювалася так: «Уставует для лепшого порядку во всех речах и в способу ку справедливости и обороне, абы за волею всех на соймиках potrzeby се земские становили и отправованы были» [18, с. 323].

Отже, потреби в обговоренні земельних справ та оборони, у справедливому їх вирішенні й повинні були скласти зміст і призначення цих місцевих представницьких органів. Їх компетенція визначалася Статутом досить широко: «намовляти» не лише щодо питань, порушених великим князем, й «о своих и о всех потребах земских и долегlostях оного повету и воеводства». Фактична ж компетенція сеймиків була значно ширшою. Вони з власної ініціативи могли порушувати питання як місцевого, так і загальнодержавного значення. Установлювались терміни їх скликання – за 4 тижні на «вечные часы перед сеймом великим вальным» і склад – воєводи, каштеляни, земські урядовці, князі, панове і шляхта «того ж повету и воеводства».

З утворенням Речі Посполитої шляхетські сеймики, як нижча ланка парламентської системи, й органи місцевого самоврядування чинили значний вплив на політичне, соціально-економічне й культурне життя об'єднаної держави, у тому числі і на українських землях. З 1569 р. в Речі Посполитій діяло близько 70 сеймиків, з яких 24 припадало на Велике князівство Литовське [3, с. 208]. На Волині їх стало 4, на Київщині – 2, збільшилось їх число і в інших воєводствах [13, с. 91].

За функціональним призначенням і компетенцією у Речі По-

сполитій розрізняли сеймики: (1) передсеймові, де заслуховувалися королівські грамоти (універсали) або універсали руських воєвод до сеймиків про скликання вального сейму, давалися інструкції послам на сейм, приймалися постанови, обиралися послы; (2) депутатські (згідно з конституцією Варшавського сейму 1578 р.) обирали депутатів до Коронного трибуналу, створювали воєводські скарбові суди (у II половині XVII ст.), заслуховували звіти у справі зборів податків і використання зібраних сум. Іноді вони звалися господарськими, бо обговорювали земельні справи; (3) елекційні вибирали короля або кандидатури на судові земські посади; (4) конфедераційні створювали конфедерації «при королі» або «проти короля» (рокош) та обирали Вальну раду; (5) надзвичайні (екстраординарні) займались попередженням загрози безпеці Речі Посполитій; (6) судові опікувалися з'їздами шляхти землі на судові сесії (каптурові суди); (7) реляційні, або післясеймові, заслуховували звіти сеймових послів, приймали ухвали, в тому числі з податкових питань, тощо [Див.: 3, с. 208; 7, с. 415-433]. Як свідчать архівні матеріали сеймику Холмської землі останньої чверті XVI-I половини XVII ст., найбільше постанов сеймиком приймалось з податкових питань,

судочинства, шляхетських маєтків, реляцій, атестацій тощо [7, с. 419-428]. М. С. Грушевський помітив, що такі сеймики «творили апеляційну інстанцію для місцевих судів» [10, с. 15]. Вони виконували роль контролюючого органу в житті повіту й ж обирали суддів до земських судів.

Продовжувалась активна участь місцевих сеймиків ВКЛ у законотворчості. За їх активної участі було підготовлено III Литовський статут, який було обговорено на генеральних з'їздах (конвокаціях) Литви у 1582 і 1584 р. Як наслідок – 28 січня 1588 р. король Сигізмунд III, визнаний великим князем литовським, видав на коронаційному сеймі привілей, де говорилося, що «панове рады и урядники наши, и послы Великого Князьства Литовського подали нам ку подтверждению Статут... через депутаты от станов... и на сеймиках повитовых». Спроби польських сеймиків домогтися скасування або перегляду Статуту ВКЛ були безуспішними, і він діяв до 1840 р. [4, с. 205].

Як свідчить постанова сеймику волинської шляхти, у вересні 1589 р. була розроблена інструкція обраним сеймовим послам «для исправления Статута» [2, с. 31-39]. Цей же сеймик подавав «от всех панов обывателей воеводства Волынского» прохання про «виправлення законів», користуючись правом законодавчої

ініціативи [2, с. 103-115, 151-266]. Архівні джерела підтверджують широку юрисдикцію провінційних сеймиків у реалізації своїх повноважень. Так, постанови сеймику волинської шляхти включали: (а) рішення з питань внутрішньої й зовнішньої безпеки держави, (б) обрання короля, (в) законодавчі ініціативи, (г) встановлення нових податків, (д) удосконалення податкової системи, каптурового суду й судового трибуналу, (е) розподіл урядуючих посад та ін. Звертає на себе увагу послідовність, з якою православна шляхта обстоювала й захищала на сеймах і сеймиках та перед королем інтереси і права віруючих православної церкви, на полягала на скасуванні релігійної унії, на праві участі шляхти (разом з ієрархами православної церкви) в обранні єпископів, архимандритів Києво-Печерської лаври [2, с. 66-84, 103-129, 223-227, 251-266; 336-348], і все це парламентськими засобами.

В умовах наростаючої кризи центрального управління король Польщі все частіше звертався безпосередньо до сеймиків з питань податків на утримання армії. Збираючи податки, сеймики одержували прибуток за рахунок державної казни. Уже в поборовому універсалі, прийнятому на сеймі 1567 р., було вказано, що поборці та інші особи, які розпоряджалися зібраними грошима, зобов'язані звітувати на сеймах

про свою діяльність, а якщо ті не відбулися — на повітових сеймиках у своїх воєводствах і землях перед усіма дигнітаріями, земськими урядниками й рицарством. Лише після цього вони могли скласти звіт перед сеймом [8, с. 336].

Невдовзі сеймики почали перебирати на себе ще одну функцію, яка раніше належала до компетенції сейму й реалізацію якої фіксували сеймові поборові універсали, — призначення поборців в окремих регіонах. Досвід обрання таких збирачів на сеймиках шляхта здобула під час першого «безкоролів'я» в історії Речі Посполитої: за поборовим універсалом, прийнятим на елекційному сеймі 1573 р., поборців слід було обирати на майбутніх повітових сеймиках [8, с. 337, 338].

Подальші намагання широкого загалу шляхти контролювати, а згодом і перебрати у свої руки процес збору загальнодержавних податків стали однією з причин розвитку місцевого шляхетського самоврядування. Виникає новий тип шляхетських зібрань — післясеймових сеймиків (реляційних). Потреба в них обумовлена вимогами шляхти щодо ознайомлення її з результатами роботи вальних сеймів, де йшлося про оборону, податки, рішення місцевих питань тощо. Можливо, вони відбувалися й раніше, але лише Статут 1588 р. в артикулі «О складанью соймиков

по сойме вальном и о даванью дармо с канцеляреи справ соймових» визначав мету, час скликання післясеймових сеймиків (не пізніше 4-х тижнів після сейму), порядок звітування на них сеймових послів і передбачав, що з поверненням послів місцева шляхта, оповіщена воєводою чи старостою через возних, повинна з'їжджатися «на соймик к слуханью послов своих». Вони звітували про виконання своїх «інструкцій», про постанови сейму, писані «на письме, за печатю господарскою». На таких сеймиках обговорювалися постанови сейму, затверджувалися свої «ухвали» щодо виконання перших. З метою ознайомлення з сеймовими постановами якнайширшого кола мешканців повіту ці постанови вписувалися до земських і гродських книг. Це були офіційні копії сеймових постанов, і тепер ці жителі не могли скаржитись на їх незнання, чим і гарантувалося їх виконання.

У Польщі післясеймові сеймики відбулися вперше в 1591 р. Згідно із сеймовою конституцією 1591 р. через 8 тижнів після завершення роботи сейму у звичайних місцях скликалися з'їзди для представлення послами скарбових рахунків та обрання поборців і шафарів (особи, які розпоряджались зібраними грошми). Проте ця постанова стосувалася не всієї Речі Посполитої:

сеймики не скликалися у низці воєводств (у тому числі Троцькому), посли яких обрали названих виконавчих осіб на сеймі [24, с. 145, 146]. Постанови, яка регулювала б скликання і проведення післясеймових сеймиків як постійно діючого інституту в Польському королівстві, на відміну від ВКЛ, сейми так і не ухвалили. У ВКЛ на підставі III Литовського статуту 1588 р. (9 арт., III розд.) [19, с. 38] посли кожного повіту, повернувшись із сейму, за посередництва місцевого воєводи або судового старости скликали сеймик за 4 тижні після завершення роботи сейму [24, с. 145, 146]. На ньому вони мали повідомити «всім обивателям» про прийняті на ньому рішення у справах Речі Посполитій і представити завірену копію сеймових постанов.

Земські й повітові сеймики стали перебирати на себе значною мірою й місцеве управління, комплектування повітового війська тощо [3, с. 214]. Під керівництвом маршалків і старост вони розв'язували справи, порушені листами великого князя чи місцевими землянами з приводу різних місцевих проблем і спорів, даючи нагоду князям, панам і шляхті обмірковувати загальнодержавні справи, приймати щодо них рішення чи вирішувати свої судові справи.

У такий спосіб, шляхетський парламентаризм посилив земсь-

ку самоуправу й роль місцевих сеймиків, значно послабивши силу і вплив на державне життя сеймів, які фактично перетворились на «конгрес сеймиків» і на саму шляхетську республіку [10, с. 325, 326].

Після Андрусівського договору 1667 р. між Росією й Польщею, який залишав Правобережжя під владою Речі Посполитої, продовжували діяти провінційні сеймики в Київському, Брацлавському, Чернігівському й Волинському воєводствах. Вони ухвалювали інструкції послам воєводства на вальні сейми, обговорювали політичну й соціально-економічну ситуації у воєводствах, призначення їх вищих посадових осіб, привілеї духовництва, збирання податей, порядок обрання сеймових маршалків тощо; розглядалося від 25 до 46 питань [2, ч. II, т. 3, с. 2-32; 37-54]. Як писав у передмові до видання архівних матеріалів цих сеймиків М. Ф. Владимирський-Буданов, найважливіше значення їх було політичне: лад Польщі ставив їх у найтісніший зв'язок із сеймами, а головною діяльністю їх було обрання депутатів на сейм, забезпечення останніх інструкціями, що стосувались ведіння загальнодержавних сеймів [2, ч. II., т. 3, с. 4].

Склад місцевих сеймиків визначався Статутом 1566 р. На них «мають зъезжатися и бывати тые воеводове и каштелянове врид-

ники потом уж князове панове шляхта того ж повету и воеводства...» [18, с. 45]. До складу, наприклад, волинського сейму входили староста луцький, намісник володимирський, староста кременецький, маршалок землі, біскуп луцький, владики луцький і володимирський, архімандрит жидачівський, ключник луцький, конюший волинський [2, с. 31, 32; 35-37]. Постійними учасниками волинського сейму були крупні феодалі, князі Сангушкевичі, Збараські, Острозькі, Чорторизькі, Вишневецькі, Курцевичі, Ружинські та інші, шляхта і дворяни [10, с. 15]. Усі, хто мав привілеї дворянства й землі у воєводстві, були зобов'язані брати участь у роботі сеймиків [2, ч. II., т. 3, с. 9]. Міщани ж і селяни були позбавлені сеймового представництва. Цей становий орган представляв інтереси дворянства і шляхти всього повіту.

Процедура сеймиків відбувалася за зразком вальних сеймів. Вони скликалися, як правило, королівськими універсалами, рідше – універсалами-легаціями коронної канцелярії, канцлером, іноді – воєводою за 4 тижні до початку роботи сейму. У XVII ст., щоб обійти це обмеження, сеймики стали застосовувати відстрочку – «лімітацію» засідань і робилися більш незалежними від центральної влади. Лімітований сеймик сам міг відновити формально

відкладені засідання, скликані маршалком сейму [3, с. 214]. За рішенням попереднього сеймику він же скликав депутатські, каптурові, конфедеративні й реляційні сеймики.

Вибори 2-х послів на вальний сейм формально проводилися від «усіх станів», інтереси яких вони повинні були захищати. Проте найбільша шляхетська частина сеймикуючих проводила своїх представників на сейм: адже за Статутом 1566 р. і звичним регламентом сеймів на них були представлені вищі посадові особи й урядники воєводств. До кандидатів у сеймові послі у сеймових листах ставились певні вимоги: вони мали бути «люди бачные и расторопные, которые бы со всякой учтивостью, будучи при нас господари, Речи Посполитой в такой великой важной потребе служити могли и умели» [15, с. 107].

Особливого загальнодержавного значення для порядку сеймикової роботи мала підготовка інструкцій послам на сейми, у яких викладалися погляди шляхти на проблеми політичного й соціально-економічного життя Речі Посполитої. Як і сеймові постанови, інструкції складалися з 3-х частин: (а) вступної, в якій записувалася інформація про скликання, про місце й час проведення передсеймового сеймику, назвалися послі й вислов-

лювались привітання й подяка королеві; (б) основної, де викладалися шляхетські постулати і приватні прохання (петиції); (в) заключної, де йшлося про порядок прийняття документа за підписом маршалка. Ця традиція складання інструкцій послам на сейм зберігалася на сеймиках і пізніше. Сеймики Київського, Брацлавського, Волинського, Чернігівського воєводств наприкінці XVII – на початку XVIII ст. розширили в інструкціях перелік питань (до 20-46) загальнодержавного, місцевого політичного й соціально-економічного життя, прийнявши ухвали щодо них [2, ч. II., т. 3, с. 2-5; 23-32; 37-54; 106-110; 121-133; 798-806]. Але суворе дотримання положень цього документа не було на той час нормою, а тому контроль над сеймовою діяльністю депутатів залишався доволі слабким [17, с. 147].

Процедурним принципом сеймикових зібрань, закріпленим Статутом 1566 р., які на сеймах, був принцип одноголосності. Після утворення Речі Посполитої для виборів послів на сейми й депутатів Коронного трибуналу з метою належного представництва на сеймиках було введено принцип мажоритарності, який згодом було засвоєно більшістю сеймиків [3, с. 214].

Регламентною нормою Статуту 1566 р. передбачалася три-

валість сеймикових зібрань — не більше 4-х днів. Статут визначав місця й порядок засідань. Перші місця і право голосу мали воєвода, каштелян, або повітовий маршалок, підкоморій, хорунжий, земський суддя, підсудок, військовий, стольник, писар земський, «а по ним суди гродские, господа и прочее дворянство». Як вважають дослідники, саме через повітові органи самоврядування й виборного сеймового представництва реалізовувалися політичні права української шляхти [21, с. 191]. Але її вплив на внутрішню й зовнішню політику короля та його уряду, зрозуміло, не був значним. Городенським сеймом у 1566-1567 рр. термін роботи сеймиків було обмежено 3-ма днями. Шляхта мала право «вольно быти на соймику», але неприбулі на нього оспорити або не погодитися з його рішеннями вже не могли [12, с. 408].

На сеймикових зібраннях спочатку головував воєвода або каштелян головного міста землі. Але згодом за прикладом польських сеймиків виник інститут маршалка сеймику (близько 1572 р.), керівництво роботою якого тепер не залежало від воєвод і каштелянів [6, с. 109]. Саме він засвідчував своєю печаткою інструкції сеймовим послам. Постанови сеймику, прохання, скарги шляхти до сейму чи письмові відповіді короля ретельно переписувались і вносилися до

городських книг [2, с. 129]. Спочатку всі вони писалися змішаною російсько-українсько-білоруською мовою, а вже з XVII ст. – лише польською [2, с. 223-227, 251-266].

Аналіз діяльності представницьких органів в Україні доби Литовсько-Руської держави й Речі Посполитої дає підстави стверджувати, що вони збагатили вітчизняний досвід представництва і шляхетської демократії, в тому числі на рівні місцевого самоврядування. Унаслідок цього склалась трирівнева система представницьких органів, яка стала відігравати вирішальну роль у функціонуванні механізму політичної влади в цих державах. Показовою є координація і плідна співпраця у правотворенні, у виробленні загальнодержавних рішень між сеймиками, сеймом і великим князем чи королем, що відчутно сприяло консолідації держави та її обороні.

Парламентська система союзних держав у Речі Посполитій залучила широке коло крупних землевласників та української шляхти до державного життя й до розвитку парламентаризму. Інші стани суспільства залишались обмеженими в правах, не мали представництва на загальнодержавному рівні, хоча отримали досить широкі права місцевого, передусім міського, самоврядування. Такі обмеження згубно позначилися на подальшій долі Речі Посполитої: шляхта ігнорувала наростання соціальних і національних протиріч, інтереси українського населення.

Система земських, повітових і загальнодержавних сеймових установ сприяла укоріненню парламентських традицій у Польщі й Литві, наближенню до європейської моделі і збагаченню початкового досвіду українського парламентаризму.

Список літератури: 1. Акты, относящиеся к истории Южной и Западной России. – [Т. III; 1638-1657]. – СПб.: Тип. П. А. Кулиша, 1848. – 604 с. 2. Архив Юго-Западной России. – [Ч. II, т. 1: Постановления дворянских провинциальных сеймов в Юго-Западной России]. – К.: Комиссия для разбора древних актов, 1859. – 530 с.; [Ч. III, т. 3], 1910. – 649 с. 3. Бардах Ю. История государства и права Польши / Ю. Бардах, Б. Леснодорский, М. Пиерчак. – М.: Юрид. лит., 1980. – 559 с. 4. Бардах Ю. К вопросу об утверждении Литовского статута 1588 г. / Ю. Бардах. Славяне в эпоху феодализма: К 100-летию акад. В. И. Пичеты. – М.: Наука, 1978. – С. 199-205. 5. Бойко І. Й. Органи влади і право в Галичині у складі Польського Королівства (1349-1569 рр.): моногр. / І. Й. Бойко. – Львів: ЛНУ, 2009. – 627 с. 6. Винниченко О. Інститут сеймикового маршалка в Руському і Белзькому воеводствах останньої чверті XVI – першій половині XVII ст. / О. Винниченко // Вісн. Львів. ун-ту: серія історична. – 1999. – Вип. 34. – С. 334-340. 7. Винниченко О. Матеріали сеймику Хомської землі останньої чверті XVI – першої половини XVII століть / О. Винниченко // Зап. наук, т-ва ім. Т. Шевченка. – С. XXXVIII // Праці історико-філософської секції. – Л., 1999. – С. 415-433. 8. Винниченко О. Сеймики Речі Посполитої у світлі сеймових поборових універсалів (1587-1632) / О. Винниченко // Вісн. Львів. ун-ту: серія історична. 2010. – Вип. 45 – С. 335, 336. 9. Григор'єв В. Витоки станово-представ-

ницької системи влади та процес її запровадження на українських землях Великого князівства Литовського (XV-XVI ст.) / В. Григор'єв // Укр. істор. зб. – 2002. – Вип. 5. – К.: Ін-тут історії України, 2003. – С. 55-70. **10.** Грушевський М. С. Історія України-Руси. – [Т. V. Суспільно-політичний і церковний устрій і відносини в українсько-руських землях XIV-XVII віків] / М. С. Грушевський. – К.: Наук. думка, 1994. – 678 с. **11.** Дыбковская А. История Польши. С древнейших времен до наших дней / А. Дыбковская, М. Жарын, Я. Жарын. – Варшава: Науч. изд-во ПВН, 1995. – 380 с. **12.** Литовская метрика. Отдел первый-второй. – [Ч. 3: Книги публичных дел. Т. 1]. – Юрьев, 1914. – 896 с. **13.** Любавский М. К. Очерк истории Литовско-Русского государства до Люблинской унии включительно / М. К. Любавский. – М.: Моск. худ. печатня, 1915. – 198 с. **14.** Максимейко Н. А. Лекции по истории Русского права / Н. А. Максимейко. – Харьков: Тип. Дарре, 1906. – 238 с. **15.** Максимейко Н. А. Сейми Литовско-Русского государства до Люблинской унии 1569 г. / Н. А. Максимейко. – Харьков: Тип. Дарре, 1902. – 340 с. **16.** Малиновский И. Рада Великого княжества Литовского в связи с боярской думой древней России. – [Ч. II.: Рада Великого княжества Литовского. – Вып. 2 (1492-1569)] / И. Малиновский. – Томск: Правовая тип., 1912. – 179 с. **17.** Мицик Ю. Джерела з історії національно-визвольної війни українського народу середини XVII століття / Ю. Мицик. – Дніпропетровськ: ВПОП «Дніпро», 1996. – 261 с. **18.** Статут Великого княжества Литовского 1566 года. – Минск: Изд-во БГУ, 1960. – 436 с. **19.** Статут Великого княжества Литовского 1588 г. – Ч. 1. – СПб.: Временник Московского общества истории и древностей Российских, 1811. – 849 с. **20.** Хроника Литовская, Жмойтская и Быховца // Пол. собр. рус. летописей. – Т. 32. – М.: Наука, 1975. – 234 с. **21.** Яковенко Н. М. Українська шляхта з кінця XIV до середини XVII ст. (Волинь і Центральна Україна): автореф. дис. на здоб. наук. ступ. д-ра істор. наук / Н. М. Яковенко. – К., 1993. – 30 с. **22.** Kallas M. Historia ustroj Polski X-XX w. / Marian Kallas. – Warszawa: Wud-wo Naukowe PWN, 2003. – 549 s. **23.** Maciewski T. Historia ustroj i prawa sadowego Polski / Todeusz Maciewski. – Warszawa: Wud-wo C.H.Beck, 2008. – 428 s. **24.** Zakrzewski A. B. Sejmiki Wielkiego Ksiestwa Litewskiego XVI-XVIII w. Ustroj i funkcjonowanie: sejmik trocki. – Warszawa, 2000. – 456 s.

МЕСТНЫЕ ПРЕДСТАВИТЕЛЬНЫЕ ОРГАНЫ ВЛАСТИ ВЕЛИКОГО КНЯЖЕСТВА ЛИТОВСКОГО И РЕЧИ ПОСПОЛИТОЙ

Ермолаев В. М.

Эпоха Литовско-Русского государства и Речи Посполитой обогатила украинство опытом участия в сеймовых собраниях. Боярские советы Киевской Руси трансформировались в местные органы власти и органы управления, а вече – в земские сеймы Великого Княжества Литовского и Речи Посполитой. В статье говорится о составе, компетенции и процедуре деятельности земских и уездных сеймиков.

Ключевые слова: Великое Княжество Литовское, Речь Посполитая, местные органы власти, сеймы, сеймики, парламентаризм.

LOCAL REPRESENTATIVE AUTHORITIES OF THE GREAT DUCHY OF LITHUANIA AND THE COMMONWEALTH

Yermolayev V. M.

Age of the Lithuanian-Russian State and the Commonwealth Ukrainians enriched experience in the Sejm meetings. Knights of Kievan Rus were transformed to the local authorities and governing bodies, and Chamber – in the regional assemblies of the Grand Duchy of Lithuania and the Commonwealth. The article says about the composition, jurisdiction and procedure of activity of local and county seymikov.

Key words: Grand Duchy of Lithuania, Rzeczpospolita, local authorities, seymiki, parliamentarism.

Надійшла до редакції 05.03.2012 р.

УДК 340. 15/477

С. І. Пирогова,
канд. юрид. наук, доцент
Національний університет «Юридична
академія України імені Ярослава Мудрого»,
м. Харків

КОДЕКС ЗАКОНІВ ПРО КООПЕРАЦІЮ УСРР (1925 Р.): ІСТОРІЯ РОЗРОБКИ Й ДОЛЯ ПРОЕКТУ

Перехід до нової економічної політики в радянських республіках, у тому числі й в УСРР, викликав необхідність не тільки докорінної перебудови правового регулювання всіх господарських відносин, а й кодифікації законодавства. Остання повинна була, зберігаючи принципи положення нового права, вироблені протягом перших 5-ти років Радянської влади, виключити норми, викликані надзвичайними обставинами іноземної військової інтервенції і громадянської війни. Завдання кодифікації полягали також у тому, щоб привести законодавство у струнку несуперечливу систему норм, що відповідає вимогам нової економічної політики в кожній галузі правового регулювання.

Це завдання було виконано в короткий історичний строк. Робота з кодифікації у РСФРР і в УСРР проходила фактично паралельно. У Російській федерації з травня 1922 р. по жовтень 1924 р. було розроблено і введено в дію 7 кодексів: кримінальний, земельний, про працю, цивільний, криміналь-

но-процесуальний, цивільно-процесуальний і виправно-трудоий.

Аналогічні кодекси були створені і в Україні. Робота над ними розпочалася теж у 1922 р. й була завершена в 1927 р. Характерною особливістю нового українського законодавства було те, що воно в основному повторювало зміст кодексів РСФРР, доповнення ж і зміни в ньому були незначні. Незважаючи на це, слід відзначити велику активність УСРР у справі кодифікації: тільки за один 1922 р. було розроблено 6 кодексів, а Кодекс законів про народну освіту (1922 р.) й Адміністративний кодекс (1927 р.) уперше були введені в дію лише в Україні. У нинішньому 2012 р. перша кодифікація УСРР відзначає свій 90-літній ювілей.

Величезна робота по загальному впорядкуванню законодавства, проведена в середині 20-х років, незважаючи на її незавершеність, визнана фахівцями найвдалішим і близьким до досягнення мети загальної кодифікації досвідом України.

Ведучи мову про загальну кодифікацію, слід пригадати, що в середині 20-х років ХХ ст. з ініціативи провідних українських юристів у галузі кооперації та законодавчих органів УСРР в республіці було проведено також кодифікацію кооперативного законодавства, і на початку 1925 р. було розроблено проект Кодексу законів про кооперацію УСРР. Однак ввести в дію його не змогли, оскільки наприкінці 20-х років було взято лінію на одержавлення кооперації. Кодекс виявився непотрібним, про нього забули. Не приділили належної уваги порушеним питанням і представники наукової правової літератури. Лише деякі вчені у своїх роботах коротко торкаються цих проблем. Між тим історія кооперативного руху, його особливості і проблеми завжди викликали значний інтерес у дослідників. Цій проблематиці в різні часи присвятили свої праці численні українські й російські історики й кооператори-практики. У їх числі роботи П. І. Височанського, С. Д. Гелея, С. О. Гладкого, В. В. Кабанова, В. А. Тихонова, С. В. Тичиніна, Ю. С. Шемшученка, Л. Є. Файн та ін. [Див.: 1; 3; 5; 10; 16; 18; 20]. Монографії і статті розкривають роль кооперації в житті країни на різних етапах її історії, починаючи з виникнення перших кооперативних товариств у другій половині ХІХ ст. Приділяється на-

лежна увага господарській діяльності, розвитку видів і форм кооперації, її кадрів, засновникам і прихильникам кооперативної ідеї. Одне із центральних місць відводиться регулюючій ролі держави й рамкам регулювання діяльності кооперації, розробці законодавства та іншим питанням.

Мета цієї статті – хоч трохи заповнити прогалину в науковій правовій літературі з даної проблематики й познайомити читачів з історією розробки, змістом і долею Кодексу законів про кооперацію УСРР. Основною джерелознавчою базою публікації послужили матеріали декількох фондів Центрального державного архіву вищих органів влади й управління України (ЦГАВО України), Зібрання законів СРСР (СЗ СССР) і зібрання узаконень УСРР (СУ УССР) періоду непу.

Як відомо, нова економічна політика стала поворотним пунктом у кооперативному русі, визначивши його виняткове значення у відновлювальний період. На необхідність нового підходу до кооперації вказав Х з'їзд РКП (б) (березень 1921 р.), прийнявши запропоновану В. І. Леніним резолюцію, в якій ЦК РКП (б) доручалося виробити і провести в партійному порядку постанови, які покращували б і розвивали створення й діяльність кооперативів стосовно заміни розверстки натуральним податком [6, с. 258].

В. І. Ленін неодноразово підкреслював, що Радянська держава може й повинна використовувати попередні економічні форми для виконання своїх економічних завдань. Це положення повністю поширювалося й на кооперацію. З огляду на величезне значення завдань, які повинна була вирішити кооперація, вона стала об'єктом невпинної уваги з боку партії та держави. Майже на всіх партійних з'їздах і конференціях обговорювалися питання, пов'язані з кооперацією. Наприклад, резолюція XI Всеросійської конференції РКП (б) (березень 1921 р.) вказувала: «Радянська влада повинна забезпечити широку підтримку всім видам кооперації..., надавши їй широку можливість виробництва заготовок, всебічного розвитку дрібної промисловості й піднесення господарського життя взагалі» [6, с. 303].

Проте складність полягала в тому, що кооперацію, по суті, доводилося створювати заново, оскільки напередодні переходу до непу вона була фактично ліквідована. Так, споживча кооперація, в якій були ліквідовані членство й пайові внески, стала органом розподілу, підсобним і підлеглим комісаріату продовольства. Характер добровільних об'єднань з груповою власністю втратили також промислова й сільськогосподарська кооперації особливо після того,

як за декретами від 27 січня і 19 квітня 1920 р. її центри й губернські спілки були влиті у систему споживчої кооперації, яка втратила свою кооперативну сутність. Із запровадженням непу ці вимушені умовами інтервенції та громадянської війни заходи, були скасовані. Нові закони про кооперацію поступово відновлювали деякі демократичні принципи кооперативного будівництва - добровільність, групову кооперативну власність, виборність органів управління кооперацією та ін.

Першим декретом непу, який легалізував право для бажаючих створювати добровільні споживчі об'єднання, став декрет РНК РСФРР від 7 квітня 1921 р. [4, с. 32], яким було покладено початок бурхливого зростання в Україні кооперативних товариств різних видів.

Успішна діяльність кооперативів багато в чому залежала від ставлення до них держави: необхідні були його підтримка, допомога, законодавче забезпечення та ін. І держава в цей час змінила політику командно-адміністративних методів управління на політику державного регулювання.

Українська кооперація знавала різні часи, її шлях не був гладеньким: переживала вона періоди піднесення й занепаду, успіхи й поразки. Але певна самобутність і національні традиції

були притаманні їй завжди. Це стосується й часів непа. У ці роки в Україні між державною владою й кооперацією склалися відносини, що значно відрізняються від російських. Ідеться про створення в республіці в січні 1922 р. особливого державно-кооперативного органу – Головного кооперативного комітету при РНК УСРР [15; 1922. – № 4. – Ст. 67], що став однією з форм дійової допомоги українській кооперації.

Ініціатива створення кооперативних комітетів у центрі й на місцях належала кооператорам. Пояснювалося це потребою мати організацію, яка представляла б інтереси кооперації в державних установах. Одночасно кооперкоми були покликані вирішувати й інше важливе завдання – обережно відновлюючи кооперативні принципи, забезпечити керівну роль держави й контроль за діяльністю кооперації. До складу Головного кооперативного комітету входили представники республіканських центрів усіх галузей кооперації і наркоматів, пов'язаних з господарською діяльністю.

Слід визнати, що ідея створення такого органу в Україні не була новою. Ще в 1918 р. на III Всеукраїнському кооперативному з'їзді в Києві було вирішено створити спеціальний державно-кооперативний орган – Центральний український кооператив-

ний комітет на чолі з С. М. Туган-Барановським. Комітет наділявся законодавчою ініціативою й повинен був стати організатором співпраці органів влади й кооператорів. Проте подальші події й особливо громадянська війна не дали можливості реалізувати цей проект. Але він не був забутий і з переходом країни до непу його було втілено в життя.

Український уряд надав Головному кооперативному комітету широкі повноваження у сфері законотворчості. За його ініціативою в цей період було видано чимало важливих нормативних правових актів про кооперацію. У цілому ж усе кооперативне законодавство УСРР періоду 1922-1931 рр. – декрети і постанови РНК УСРР і ВУЦИКа, які так чи інакше стосувалися кооперації, законопроекти, представлені окремими відомствами й організаціями, - попередньо розглядались у Головкооперкомі. Жоден нормативний акт про кооперацію не видавався без висновку цього комітету.

У другій половині 20-х років Головний кооперативний комітет очолив велику складну роботу з кодифікації кооперативного законодавства. Причини, що спонукали створити Кооперативний кодекс, були багато в чому аналогічні тим, які викликали кодифікацію інших галузей права. Найважливішою з них була не-

обхідність зміцнення законності. Що стосується законодавства про кооперацію, завдання кодифікації виявилось найскладним. Справа в тому, що до 1922 р. накопичилася значна кількість законів та інших нормативних актів про кооперацію. Вони були видані в різні часи, не погоджувалися між собою і, що особливо важливо, не відповідали вимогам нової економічної політики. Досить згадати, що в період воєнного комунізму кооперативні організації були повністю одержавлені й перетворені на підприємства відповідних Наркоматів - Наркомпрода, Наркомзему та ін. Законодавство про ці підприємства давно втратило будь-яке значення, але формально скасовано не було. Норм правового регулювання діяльності споживчої та промислової кооперації не було взагалі, що пояснюється тим, що з 1918 р. цих видів кооперації не було.

Таким чином, норми кооперативного права, що підлягали кодифікації, треба було опрацювати в процесі створення кодексу. Крім того, вже видані закони періоду 1922-1923 р. теж вимагали погодження й систематизації. Для проведення цих робіт у серпні 1923 р. була заснована кодифікаційна комісія, до складу якої ввійшли представники від Головкиооперкому, Нарком'юсту, ряду галузевих наркоматів і всіх

кооперативних центрів. Із правом дорадчого голосу могли запрошуватися представники інших відомств та організацій, якщо обговорювалися питання, що зачіпали їх інтереси. Наприкінці листопада 1923 р. склад Кодкомісії було затверджено Малим Раднаркомом УСРР [19; ф. 271, оп. 1., с. 1, а. 140]. Робота над проектом була завершена в грудні 1924 р., а в серпні 1925 р. проект кодексу з невеликими змінами було схвалено Комісією законодавчих завбачень при РНК УСРР [19; ф. 1, оп. 2, с. 3838, а. 50].

Кодекс законів про кооперацію УСРР складався з 10-ти розділів, які (включали 181 статтю): розділ 1 – «Кооперативи та їх спілки», 2 – «Виникнення кооперативних організацій (кооперативів та їх спілок)», 3 – «Склад кооперативних організацій, права й обов'язки їх членів», 4 – «Засоби й капітали кооперативних організацій», 5 – «Органи управління й контролю кооперативних організацій», 6 – «Функції кооперативів та їх спілок», 7 – «Майнові права кооперативних організацій кооперативів та їх спілок», 8 – «Припинення діяльності кооперативних організацій» (кооперативів та їх спілок), глава 9 – «Ревізія кооперативних організацій (кооперативів та їх спілок)», глава 10 – «Органи, які регулюють кооперацію на Україні» [19; ф. 271, оп. 1, с. 4, а. 18-98].

Обсяг даної публікації не дозволяє детально зупинитися на вирішенні багатьох проблем, з якими довелося зіткнутися членам Кодкомісії. Наведемо лише деякі приклади. Архівні матеріали розкривають напружену й відповідальну роботу, тривалі й гострі дискусії, а деколи й «баталії» між представниками «старих» кооператорів і прихильниками державного керівництва кооперативним рухом. Перші всіляко відстоювати демократичні принципи кооперації, намагаючись уберегти її від повного підпорядкування державі, наполягали на її автономії і приватно-правовому статусі. І хоча чимало вдалих пропозицій було відхилено, все ж таки вдалося зберегти основні риси кооперативної демократії, наприклад, більш високий рівень господарської самостійності порівняно з державними підприємствами, а також (хоча й ненадовго) забезпечити кооперації певну автономію.

Серйозні розбіжності у членів Кодкомісії викликало питання про право членства в кооперативах. Більшість наполягало на введенні принципу трудового членства, що закривало доступ у кооперативи непрацюючим громадянам, так званим «нетрудовим елементам». Виникло питання про визначення поняття «трудящі». У розробленому Кодкомісією визначенні до «трудящих»

були віднесені громадяни 9-ти категорій: (а) робітники і службовці державних, громадських і приватних установ, підприємств і господарств, (б) військовослужбовці Червоної армії і флоту, (в) інваліди праці і війни, а також (г) усі інші особи, які не застосовують у своїй діяльності найману працю з метою отримання прибутку. Незабаром ця позиція Кодкомісії була підтверджена союзними декретами про споживчу й сільськогосподарську кооперації, в яких було запроваджено принцип трудового членства [14; 1924. – № 5. – Ст. 61].

Палкі дебати серед членів Кодкомісії викликала редакція статті, що встановлювала основні цілі будь-якого виду кооперації. Представники кооперації вважали головним для кооперативів розвиток продуктивних сил і здійснення соціалістичних засад співжиття; представники ж РНК й галузевих наркоматів вважали, що це формулювання є неповним, і наполягали на включенні до нього принципово важливого доповнення з указівкою на таку мету кооперації, як виконання державних замовлень і боротьба з приватним капіталом. Опозиція ж не схильна була прийняти цей додаток, оскільки інакше розуміла місце кооперації в системі народного господарства. Обстоюючи автономію кооперації та її приватно-правовий ха-

рактар, вона виступала проти втручання держави в діяльність кооперативних організацій. Пропозиція про необхідність виконання кооперацією державних завдань повністю відповідала вказівці В. І. Леніна, яку він дав у листі до Д. І. Курського від 20 лютого 1922 р., про те, що в галузі господарства «для нас все є публічно-правовим, а не приватним» [7, с. 398]. При голосуванні поправка була прийнята більшістю членів Кодкомісії, а правильна позиція представників кооперації визнана шкідливою буржуазно-реставраторською концепцією.

Труднощі виникли і при обговоренні статей, що визначали завдання кооперації в цілому. Проблема полягала в тому, що норми чинного кооперативного права підходили далеко не всім видам кооперації, наприклад сільськогосподарській, основним напрямком розвитку якої було перетворення її з кооперації постачально-збутової у виробничу. Але для виробничого кооперування потрібні були інші норми правового регулювання, оскільки сільськогосподарська виробнича кооперація (на відміну від сільгоспооперації у сфері постачання і збуту) мала своїм економічним підґрунтям державну власність на землю й на основні засоби виробництва. Базою постачально-збутової сільгоспоо-

перації, як і інших видів, було усупільнення особистої власності. Новий напрямок розвитку сільгоспооперації докорінно змінював усю систему майнових і трудових відносин у кооперації і принципи кооперативного будівництва.

В остаточній редакції статей переліку завдань кооперації члени Кодкомісії теж доповнили виконанням державних завдань.

У той же час історія розробки проекту Кодексу законів про кооперацію знає чимало прикладів, коли перемагав здоровий глузд і представники державних органів визнавали правоту кооператорів. Одним з таких прикладів є обговорення ст. 49 гл. 3 «Склад кооперативних організацій, права й обов'язки їх членів». Стаття містила положення, що встановлювало верхню межу для пайових внесків, тобто крім основного паю члени кооперативу могли вносити додаткові, кількість яких (до 10-ти) визначав його статут. Представники держорганів угляділи в цьому порушення рівності членів кооперативу, бо різна кількість паїв тягла за собою нерівномірний розподіл прибутку між його членами. Але представники кооперативних центрів зуміли переконати членів Кодкомісії й обстояти свою точку зору, пояснивши це тим, що додаткові паї допоможуть зміцнити фінансове становище кооперативів, що по-

требують коштів [19; ф. 271, оп. 1, с. 4, а. 59].

Точка зору кооператорів-професіоналів перемогла й під час обговорення ст. 52 цієї ж глави, яка перелічувала види відповідальності членів кооперативів за зобов'язаннями товариства. Відповідальність могла бути обмеженою або необмеженою. У першому випадку — сумою паїв, що належать члену кооператива, або кратним відношенням до вартості паю, визначеному в статуті. У другому — члени кооперативу відповідали всім своїм майном. Деякі члени Кодкомісії, зокрема, від Нарком'юсту, Укрбюро ВЦРПС та інші, різко виступали проти необмеженої відповідальності, вважаючи її не відповідаючою природі радянської кооперації, оскільки її наслідки могли бути для громадян дуже тяжкими. Крім того, необмежена відповідальність, на їх думку, означала створення вільних умов для діяльності капіталістичних підприємств. Однак після деяких коливань стаття була прийнята без змін [19; ф. 271, оп. 1, с. 4, а. 59-61].

Такими є лише деякі приклади тієї великої, відповідальної і складної роботи, яку виконала Кодифікаційна комісія при Головному кооперативному комітеті УСРР з кодифікації кооперативного законодавства.

Процес розробки цього Кодексу висвітлювався в юридичній

пресі. Протоколи засідань Кодкомісії регулярно друкувалися в журналі «Вісник Радянської юстиції» — органі Нарком'юсту УСРР та українського юридичного товариства. В обговоренні проекту Кодексу брало участь багато діячів кооперації і юристи-фахівці у галузі кооперативного права, а також представники кооперативних центрів РРФСР і державних органів — ВРНГ і Наркомноторга РРФСР, з боку яких робота над Кодексом отримала повне схвалення. Преса відзначала, що кодифікація українського кооперативного законодавства може стати зразком такої копійної роботи не тільки для окремих республік, й усього Союзу РСР [11, с. 15-21]. Питання про видання Кодексу законів про кооперацію порушувалося в цей період і в РРФСР, але цей документ так і не був підготовлений. Були розроблені лише загальносоюзні закони по окремих видах кооперації, в розвиток яких повинні були видаватися статuti, що підлягали затвердженню РНК окремих союзних республік.

Український Кодекс у січні 1925 р. розглядався на кооперативній нараді при ЦК КП(б)У. Отримавши схвалення [19; ф. 271, оп. 1, с. 2, а. 34], він після незначного доопрацювання був представлений на розгляд Комісії законодавчих завбачень при РНК УСРР. Обговоривши проект, Комісія залишила зміст статей без

змін, мали місце лише невеликі редакційні поправки. Наприкінці серпня 1925 р. Кодекс законів про кооперацію УСРР отримав офіційне схвалення [19; ф. 1, оп. 1, с. 3838, а. 50].

Однак подальший рух проекту цього Кодексу призупинився. Після його повторного розгляду в листопаді 1925 р. Комісія законодавчих завбачень при РНК УСРР ухвалила рішення відкласти його видання «до розмежування загальносоюзного і республіканського законодавства, й до видання Основних положень щодо кооперації СРСР» [19; ф. 1, оп. 2, с. 3838, а. 203]. У грудні 1925 р. питання про видання в Україні Кодексу законів про кооперацію слухалося на засіданні РНК УСРР. Раднарком визнав висновок Комісії про передчасне його видання правильним і доручив Головнокооперкому розробити проект Основ кооперативного законодавства Союзу РСР для надання його в порядку законодавчої ініціативи уряду УСРР на затвердження ЦВК СРСР [19; ф. 271, оп. 1, с. 12, а. 332]. Головнокооперком виконав і це завдання. Після схвалення Раднаркомом УСРР та Президією ВУЦВК проект Основ наприкінці 1927 р. був представлений РНК і ЦВК СРСР [19; ф. 271, оп. 1, с. 1, а. 7]. Але подальша робота над цим законопроектом була припинена й більше питання про ви-

дання Основ кооперативного законодавства Союзу РСР, як і Кодексу законів про кооперацію УСРР, уже не порушувалося.

Пленум ЦК ВКП(б) у листопаді 1929 р. проголосив вступ СРСР в епоху розгорнутої соціалістичної перебудови села. Розпочиналися колективізація сільського господарства й пов'язане з нею інтенсивне розроблення правових проблем колгоспного будівництва.

Проекти розглянутих законів, опрацьовані Кодкомісією Головнокооперкомом при РНК УСРР, так і не були введені в дію. І причина, як ми змогли переконатися, не в тому, що вони виявилися невдалими, не відповідали поставленим завданням і вимагали докорінного перероблення. Ознайомлення із цими документами дозволяє зробити висновок про цінність цієї об'ємної і складної роботи, виконаної авторами проектів, і про високий їх професіоналізм. Історичний досвід кодифікації законодавства про кооперацію 20-х років ХХ ст. може виявитися корисним і в умовах сучасної України, коли здійснюється підготовка проекту загального закону для всіх видів кооперації й поставлено питання про видання Кооперативного кодексу України. Як єдиний законодавчий акт для всіх видів кооперації, він створить умови для об'єднання кооперативів у єдину кооперативну сис-

тему й буде сприяти подальшому розвитку кооперативного руху, захисту прав та інтересів членів усіх кооперативів України [20, с. 27].

Список літератури: 1. *Височанський П. І.* Коротка історія кооперативного руху на Україні / П. І. Височанський. – К.: Книгоспілка, 1925. – 98 с. 2. *Гелей С. Д.* Кооперація і національне відродження української державності / С. Д. Гелей // Національний кооперативний рух та структурні зміни в економіці України XXI століття: міжнар. наук.-практ. конф. К.: Укоопосвіта, 2001. – 345 с. 3. *Гладкий С. О.* Кооперація як об'єкт історико-правового пізнання у контексті системного підходу / С. О. Гладкий // Держава і право: Юрид. і політ. науки.: зб. наук. пр. - УДП НАН України, 2008. – Вип. 39. – С. 133-139. 4. *Законоу о кооперации.* – Харьков: Изд-во НКЮ УССР. – 253 с. 5. *Кабанов В. В.* Кооперация, революция, социализм: моногр. / В. В. Кабанов. – М.: Наука, 1996. – 206 с. 6. *КПСС в резолюциях решениях съездов, конференций и пленумов ЦК.* – М.: Госполитиздат. – Изд. 8. – Т. 2. 7. *Ленин В. И.* ПСС / В. И. Ленин – М.: Политиздат, 1974. – Т. 44. – 398 с. 8. *Малченко В. Н.* Вопросы кооперативного права / В. Н. Малченко // Право и жизнь. – 1923. – № 1. – С. 7-12. 9. *Марьяновский В. А.* Кооперация и нэп: миф и реальность / В. А. Марьяновский // Гос-во и право. – 1994. – № 2. – С. 135-142. 10. *Морозов Л. Ф.* От кооперации буржуазной к кооперации социалистической. Из истории становления советской кооперации: моногр. / Л. Ф. Морозов – М.: Мысль, 1969. – 240 с. 11. *Поволоцкий Л. И.* К статье 2-ой проекта Кодекса законов о кооперации УССР / Л. И. Поволоцкий // Вестн. Сов. юстиции. – 1924. – № 16. – С. 15-21. 12. *Попов Н. И.* Наши очередные вопросы / Н. И. Попов // Союз потребителей. – 1923. – № 8. – С. 12-18. 13. *Сабуров Н. Н.* Развитие кооперации в восстановительный период (1921-1925 гг.) / Н.Н. Сабуров // Вестн. ЛГУ. – 1963. – № 2. – Вып. 1. – С. 5-16. 14. *СЗ СССР.* 15. *СУ УССР.* 16. *Тихонов В. А.* Кооперация: за и против: моногр. / В. А. Тихонов – М.: ПИК, 1991. – 348 с. 17. *Тычинин С. В.* Очерк развития законодательства о кооперации в СССР (РСФСР) в период с октября 1917 по 1929 г. / С. В. Тычинин // История гос-ва и права. – 2004. – № 2. – С. 61-64. 18. *Файн Л. Е.* Развитие кооперации в 20-е годы: основные проблемы и итоги их изучения: учеб. пособ. / Л. Е. Файн – Иваново: ИГУ, 1988. – 83 с. 19. *ЦГАВО Украины.* 20. *Шемшученко Ю. С.* Правові засади розвитку кооперативного руху в Україні / Ю. С. Шемшученко // Національний кооперативний рух та структурні зміни в економіці України XXI століття: матер. Міжнар. наук.-практ. конф. – К.: Укоопосвіта, 2001. – С. 23-27.

КОДЕКС ЗАКОНОВ О КООПЕРАЦИИ УССР (1925 Г.): ИСТОРИЯ РАЗРАБОТКИ И СУДЬБА ПРОЕКТА

Пирогова С. И.

Статья посвящена проблеме кодификации кооперативного законодательства Украины в восстановительный период середины 20-х годов XX ст. В центре внимания - история создания, содержание и судьба проекта Кодекса законов о кооперации УССР, а также анализ причин, по которым он не стал законом.

Ключевые слова: нэп, кооперация, кооперативное законодательство, Кодификационная комиссия, Кодекс законов о кооперации УССР.

CODE OF COOPERATION OF USSR (1925) THE HISTORY OF DRAFT'S DEVELOPMENT AND IT'S FATE

Pirogova S. I.

The article is devoted to the codification of cooperative legislation in Ukraine in the recovery period (mid 20s of the 20th century). History of creation, content and fate of the Draft of the Code of Cooperation of USSR are highlighted, as well as analysis of the reasons why the document was not adopted.

Key words: NEP, cooperation, cooperative legislation, Codification commission, Code of Cooperation of USSR.

Надійшла до редакції 16.02.2012 р.

УДК 342.4

К. О. Закоморна,
канд. юрид. наук, доцент
Національний університет «Юридична
академія України імені Ярослава Мудрого»,
м. Харків

ІНСТИТУТ КОНСТИТУЦІЙНОЇ СКАРГИ ЯК ЗАСІБ ПІДТРИМКИ ЗБАЛАНСОВАНOSTІ КОНСТИТУЦІЙНОГО РОЗВИТКУ (НА ПРИКЛАДІ ПОСТСОЦІАЛІСТИЧНИХ КРАЇН СХІДНОЇ Й ПІВНІЧНОЇ ЄВРОПИ)

Вагомим інструментарієм, здатним підтримувати стабільність конституційного правопорядку в країнах молоді демократії, є інститут конституційного судочинства. Застосування органами конституційного контролю всього комплексу своїх прав сприяє збереженню збалансованості дій публічних установ на конституційному просторі. У той же час, варто підтримати точку зору тих науковців, які вважають, що функція з розв'язання конституційних скарг у цьому сенсі є визначною, бо значною мірою сприяє узгодженню інтересів суб'єктів конституційно-правових відносин і зміцненню конституційної системи [Див.: 7, с.8; 18, с. 9; 22, р. 142]. Не випадково в резолюції, підготовленій у ході засідання «Круглих столів» (1989 р.), призначення конституційного суду Угорщини сформульовано наступним чином: «З метою захисту прав і врегулювання спорів між новими центрами сили (пре-

зидентом і парламентом) комуністи й опозиція домовились про утворення конституційного суду за німецьким зразком» [19, р. 11].

Звернімо увагу на те, що Конституційний Суд України (далі - КСУ) не наділений подібним повноваженням. У цілому ж вітчизняні конституціоналісти критично ставляться до такої ситуації і пропонують вдосконалити Закон «Про Конституційний Суд України» [16, с. 450-456]. Аналізуючи практику КСУ, вони відмічають, що конституційне судочинство захищає права людини лише опосередковано, а тому за браком права українських громадян на конституційну скаргу захист їх прав є неповним. Установлення в національному законодавстві повноважень КСУ розглядати такі скарги відповідає меті конституціоналізму, яка полягає в обмеженні державної влади [Див.: 4, с. 16, 17; 8, с. 87]. Це зовсім не означає, що КСУ не впливає на стан дотримання прав людини в

державі. Ми солідарні з дослідниками цієї тематики в тому, що, по-перше, уже сам факт існування інституту конституційного контролю змушує владні установи діяти відповідно до Основного Закону країни й не порушувати фундаментальних прав індивіда, по-друге, його рішення так чи інакше стосуються інтересів людини [3, с. 38]. Як слушно зауважує А. О. Селіванов, КСУ, застосовуючи у своїх рішеннях загальні й галузеві принципи права, гарантує права громадян. Плідність функціонування вітчизняного конституційного судочинства в цій царині демонструють результати його діяльності. Так, лише за декілька років КСУ прийняв 83 рішення з питань захисту прав індивідів [18, с. 36, 110].

У своїх ґрунтовних наукових роботах українські вчені, як (В. М. Кампо, А. Р. Крусян, А. А. Стрижак, А. О. Селіванов, В. П. Тихий, Ю. М. Тодика, В. М. Шаповал та інші) звертають увагу на те, що вивчення зарубіжної практики розв'язання конституційних скарг, безумовно, сприяє вдосконаленню діяльності КСУ. Проте, незважаючи на наявність позитивного досвіду розгляду безпосередніх звернень органами конституційної юрисдикції Польщі, Угорщини та інших держав, дана тематика не отримала комплексного дослідження у вітчизняній доктрині. Зважаючи на

це, мета даної статті полягає в розкритті ролі інституту конституційної скарги у справі забезпечення збалансованості конституційного розвитку на перехідному етапі, у визначенні трансформації цього інституту в постсоціалістичних країнах Східної й Північної Європи й висвітленні особливостей підходу органів конституційного контролю цих держав до розгляду скарг, що стосуються різних категорій прав людини.

Закріплення за спеціалізованими органами конституційного контролю права розгляду скарги особи пов'язано зі світовим рухом за права людини, що набув поширення у II половині ХХ ст., у зв'язку з чим поява інституту конституційної скарги саме в післявоєнній Німеччині є закономірною. Угорський правник і політичний діяч Л. Шольом зауважує: завдяки плідній діяльності німецький орган конституційного судочинства, з одного боку, підтвердив необхідність існування права людини безпосередньо й необмежено звертатися до установ вищого конституційного рівня, а з другого - довів, що він є не просто одним з численних спеціалізованих судів, а окремим унікальним конституційним органом, який за статусом стоїть вище звичайних судових інстанцій. Науковець підкреслює, що своєю діяльністю Федеральний КС Угорщини надав консти-

туціоналізму нову якість [22, р. 136].

У юридичній доктрині інститут конституційної скарги розглядається як найефективніший механізм захисту прав людини, оскільки прямий доступ до конституційного судочинства дозволяє їй отримати автономний від держави статус – «vis-a-vis» [21, р.470]. Утім, у країнах з європейською моделлю індивіди рідко наділяються правом звернення до органів конституційного контролю. Цей факт пояснюється тим, що при представницькому правлінні це право посягає на повноваження органу, який виражає суверенітет народу, а також необхідністю розвантажити конституційний форум, наявністю інших правозахисних інституцій (зокрема омбудсмена) та ін. [Див.: 9, с. 139; 7, с. 8; 21, р. 470].

Незважаючи на те, що в переважній більшості постсоціалістичних країн Східної й Північної Європи конституційний контроль формувався під впливом досвіду роботи конституційних судів Іспанії й Німеччини, на посткомуністичному просторі особа рідко наділяється можливістю подати конституційну скаргу. На сучасному етапі інститут конституційної скарги введено в Польщі, Словаччині, Угорщині й Чехії. Його запровадження правознавці пов'язують з перехідними процесами, що характеризували постко-

муністичне суспільство наприкінці ХХ ст. Наприклад, в Угорщині механізм безпосереднього звернення до конституційного судочинства затверджено в Конституції 1989 р. (ст. 32) у зв'язку з побоюваннями опозиції, що вищі державні посади залишаться заповненими комуністами, й потребою забезпечити КС інформацією про стан реалізації правових норм у сфері прав людини, так би мовити, з перших рук. Існування конституційної скарги в перші роки роботи КС Угорщини, за словами його колишнього голови Л. Шольому, було надзвичайно важливим, оскільки використання громадянами цього каналу сприяло розширенню каталогу фундаментальних прав індивіда [19, р. 12]. Незважаючи на загальне визнання значимості інституту конституційної скарги, новий Основний закон Угорщини, що вступив у силу з 1 січня 2012 р., закріплює лише 3-х суб'єктів звернення до КС – президента, уряд і чверті депутатів від загального складу парламенту (статті 6, 24) [11].

Натомість у Латвії Закон «Про Конституційний Суд» (1996 р.) спочатку не передбачав зазначеного інструментарію, оскільки поновлена Конституція 1922 р. не містила окремого розділу про права та свободи людини [7, с.219]. Згодом у результаті конституційної ревізії 1998 р. в ній

з'явився розділ 8 «Основні права людини» і за сприянням експертів Венеціанської комісії було підготовлено проект змін до Закону «Про Конституційний Суд Латвії», відповідно до якого з 1 липня 2001 р. подати скаргу стало реальністю [14].

Інститут конституційної скарги в постсоціалістичних країнах суттєво відрізняється від свого прототипу. З метою осмислення його трансформації на постсоціалістичному просторі на прикладі Німеччини стисло викладемо ключові риси класичної конституційної скарги. По-перше, встановлено достатньо широке коло суб'єктів звернення до Федерального конституційного суду, яке охоплює: (а) кожну особа, чії права порушені публічною владою, і (б) громади й об'єднання громад з приводу порушень законом права на самоврядування (ст. 93 Основного закону). По-друге, визначено, що оскаржувати можна бути як дії, так і бездіяльність виконавчої влади Федерації або землі, судові рішення й закони (параграфи 90 і 94 Закону про Федеральний КС Німеччини). По-третє, зафіксовано, що конституційна скарга подається після її розгляду в загальному судовому порядку або без нього, якщо скарга має загальне значення чи без її термінового розгляду особа понесе тяжкі наслідки (параграф 90 за-

кону про Федеральний КС Німеччини) [5, с. 151].

Що стосується конституційної скарги в постсоціалістичних країнах Східної й Північної Європи, то можна виділити низку ознак, існування яких зумовлено специфікою конституційного розвитку цих держав, а саме: будь-яка особа може звернутися зі скаргою до конституційного суду, який розбирає претензії і фізичних і юридичних осіб;

– захисту підлягають тільки права, визначені в конституції (Латвія, Польща, Угорщина, Чехія), й основні права, що випливають з міжнародного договору, ратифікованого державою й обнародованого в порядку, встановленому законом (Словаччина);

– оформлення скарги здійснюється за допомогою адвоката, який також представляє інтереси позивача на засіданнях (Польща, Чехія);

– конституційне судочинство розглядає лише відповідність нормативного акта або його частини положенням Основного закону, на підставі чого органи влади винесли остаточне рішення. У Латвії й Чехії, приміром, обговоренню не підлягають правильність і законність судових рішень, а в Польщі – процедура його прийняття;

– право звернутися зі скаргою настає у випадку, коли використані не лише судові, а й усі

існуючі законні засоби поновлення прав;

– судове провадження в КС забороняє до моменту оголошення свого рішення розгляд цивільної, кримінальної або адміністративної справи в суді загальної юрисдикції;

– якщо невідповідність нормам конституції виявлена, попередні рішення скасовуються, проте, орган конституційного контролю не може змінити їх на користь заявника, а лише направляє справу на новий розгляд.

Порівняно з класичною дана модель конституційної скарги характеризується як обмежена. Ось чому науковці Західної Європи в цілому критично ставляться до функціонуючої в постсоціалістичних країнах її модифікації, оскільки будь-які обмеження в умовах подання конституційної скарги ставлять під сумнів існування ідеї всеохоплюючої правової держави [17, с. 178]. Зокрема, латвійський варіант такої скарги німецькі вчені називають «несправжньою конституційною скаргою» [14]. На обмеженість польського її різновиду вказує й Л. Гарлицький, зауважуючи, що ст. 79 Конституції Республіки Польща встановлює, що предметом скарги може бути лише ймовірна невідповідність Основному закону нормативних актів, на підставі яких було винесене рішення, що порушує права і сво-

боди заявника. При цьому, як підкреслює науковець, бракує можливості оскарження самого рішення, наприклад, ухвали, яка порушує процесуальні права заявника при її винесенні або постанови, винесеної на підставі неконституційного варіанту тлумачення закону [2, с. 111]. За висновком Л. Гарлицького, поява вищезазначеної версії ст. 79 Конституції стала результатом компромісного розв'язання спору про розподіл сфер впливу, що розгорівся під час розробки Основного закону країни між Верховним Судом і Конституційним Трибуналом Польщі [20, р. 29]. Незважаючи на специфіку можливостей звернення особи до Конституційного Трибуналу, дослідники діяльності останнього зазначають: розглядаючи індивідуальні скарги з приводу порушення конституційних прав, орган конституційного контролю забезпечує рівновагу між державою й людиною [13, с. 21].

Очевидно, що в Чехії введення обмеженого типу конституційної скарги теж пов'язано з потребою зберегти баланс у взаємовідносинах органу конституційного контролю й судових установ. Так, у своїх рішеннях КС Чехії неодноразово наголошував, що він не входить до загальної судової системи, у силу чого не має статусу суду останньої інстанції, й не переглядає законність і правильність судових постанов [12].

Розробники концепції конституційної скарги в Латвії теж виходили з того, що латвійський КС не повинен бути ще однією інстанцією оскарження поряд з існуючими судами загальної юрисдикції, тому розмежування їх компетенції дозволило уникнути напружених відносин між органами судочинства. Латвійські науковці відмічають як позитивні, так і негативні наслідки впровадженої моделі. Приміром, зауважує Д. Пепедзе, що, з одного боку, встановлення даного інституту взагалі зміцнило механізм взаємного контролю і противаг гілок влади, а також надало особам право ефективно обстоювати свої основні права від зазіхань влади. До того ж, обмеженість у поданні конституційної скарги не допускає перенавантаження КС Латвії, а створює умови для обговорення лише справ, пов'язаних з інтересами всього суспільства. З другого боку, особи отримали тільки часткові можливості для захисту своїх інтересів, бо в латвійському КС факти порушення основних прав людини судами загальної юрисдикції й адміністративними інституціями розгляду не підлягають [14].

Подібну точку зору обстоює й вітчизняний науковець І. Є. Переш. Він звертає увагу на те, що судова охорона конституційності у Словацькій Республіці поділяється між судами загальної

юрисдикції (охорона законності у випадках порушення прав і свобод фізичних або юридичних осіб) і КС Республіки (охорона конституційності у випадках порушення основних прав і свобод фізичних і юридичних осіб). Дослідник підкреслює, що основна різниця між КС Словаччини і судами загальної юрисдикції полягає в тому, що результатом конституційного контролю є рішення про відповідність конкретної правової норми Конституції Республіки, тобто акту, який має найвищу юридичну силу, а не застосування правової норми до конкретних обставин справи, що розглядається судами загальної юрисдикції [15, с. 13].

Зважаючи на плідну діяльність органів конституційного судочинства в напрямку розвитку ідеології правової державності, такий компромісний (хоча й обмежений) варіант інституту конституційної скарги є виправданим, оскільки сприяє збалансованості конституційного розвитку. Як справедливо підкреслює Л. Шольом, в екстраординарних умовах перехідного етапу поновлення авторитету закону конституційним судочинством є його визначним внеском в забезпечення стабільності нового порядку [22, р. 138]. Підтвердженням висунутої гіпотези є відповідні ухвали конституційних судів зазначених країн.

Показовою в цьому напрямку є активна діяльність КС Латвії. Наприклад, у Рішенні від 12 грудня 2009 р. по справі про відповідність ч. 1 ст. 2 закону «Про виплату державних пенсій і державної допомоги в період з 2009 р. по 2012 р.» статтям 1 і 109 Конституції Латвійської Республіки і відповідність ч. 1 ст. 3 цього ж Закону статтям 1, 91, 105 і 109 її Конституції КС чітко виразив позицію щодо неприйнятності виконання ним функцій законодавчої влади, чим підкреслив непорушність принципу незалежності кожної гілки влади. КС Республіки розтлумачив своє завдання: проведення оцінки оспорюваних норм щодо їх розумності й погодженості з державними ресурсами, необхідними для їх введення, збалансованості і прозорості, а також з точки зору задоволення такими нормами короткострокових і довгострокових потреб та поінформованості про них суспільства. Завдання законодавця КС вбачає у пошуках компромісу між конкуруючими політико-правовими цілями й конституційними принципами.

Заслугує на увагу й роз'яснення КС Латвії можливостей держави стосовно обмеження прав і законних інтересів людини. Так, публічній владі належить застосовувати принцип пропорційності, що передбачає необхідність дотримання розумної

рівноваги між інтересами індивіда й інтересами держави або суспільства. КС розкрив принципи правової довіри і правової рівності, які теж нерозривно пов'язані з ідеологією правової держави. Відповідно до принципу правової довіри дії державних установ мають бути послідовними, тобто особа може покладатися на постійність і незмінність норм права і сміливо планувати своє майбутнє, користуючись правами, наданими такими нормами. Принцип правової рівності передбачає: (а) заборону видавати норми, які безпідставно допускають різне ставлення до осіб, які знаходяться в порівняно однакових умовах; (б) вимогу належного ставлення до осіб, які перебувають в різних умовах; (в) наявність пропорційності між висунутими цілями й засобами, обраними для їх досягнення (Рішення КС від 3 квітня 2001 р. від 23 грудня 2002 р.) [10].

Хоча переважна більшість справ, що знаходяться у провадженні КС Латвії, стосуються захисту соціальних прав, останній досить обережно ставиться до їх трактування. Не останню роль у виборі подібної позиції зіграла широка практика КС Угорщини щодо забезпечення соціальних прав, яка, за думкою науковців, сприяла виникненню економічної кризи в цій країні [Див.: 14; 20, р. 29]. У той же час, в угорській

правовій доктрині існує точка зору, що в епоху краху системи соціального захисту і зникнення патерналістської держави інтерпретація соціальних прав є першочерговим завданням конституційного судочинства [22, р. 142].

Підкреслено, що зважене ставлення до роз'яснення змісту соціальних прав не означає відмову від їх захисту, а вказує на потребу забезпечення балансу публічних і приватних інтересів у цій царині. Не випадково у своїх висновках КС Латвії наголосив, що при забезпеченні в єдиній системі основних прав належить враховувати структурні відмінності громадянських і політичних прав від економічних, соціальних і культурних. Специфіка останніх безпосередньо впливає на дії законодавчої й судової гілок влади та на їх контрольні рамки. При регулюванні соціально-економічного становища особи законодавець користується більш широкою свободою, оскільки підтримує розумний зв'язок з економічною ситуацією в державі. У свою чергу, судова влада зобов'язана оцінювати, чи дотримується законодавець громадських і політичних прав людини й меж власної свободи дій. Для такої оцінки застосовуються такі критерії: (а) наявність законодавчих заходів щодо забезпечення можливостей реалізації соціальних прав; (б) рівень гарантування їх цими за-

ходами; (в) дотримання загальних правових принципів (Рішення КС від 2 листопада 2006 р. та від 11 листопада 2006 р.) [10].

Варто звернути увагу й на внесок Конституційного Трибуналу у формування конституційного концепту соціальних прав Польщі. Л. Гарлицький характеризує такий вплив конституційного судочинства як потенційно негативний, що зумовив установлення реалістичних конституційних положень про соціальні права. Наприклад, Конституція 1997 р. не містить припису про обов'язковий розвиток права на соціальне страхування, а ст. 67 гарантує право на соціальне забезпечення лише у випадках непрацездатності, хвороби або інвалідності й по досягненні пенсійного віку. Більше того, конституційне формулювання про визначення законом обсягу і форми соціального забезпечення залишає законодавцеві широку свободу у виборі рішень, що відповідають економічному становищу країни. Проте, стоячи на сторожі соціальних інтересів людини, Трибунал у своїх рішеннях неодноразово наголошував на потребі дотримання законодавцем суті права на соціальне забезпечення [1, с. 159, 160].

На підставі вищевикладеного можемо дійти наступних висновків. Оскільки в постсоціалістичних країнах Східної й Північної Європи спеціалізовані

органи конституційної юрисдикції не наділені правом здійснювати конкретний контроль, інститут конституційної скарги зміцнює механізм юридичних гарантій, надає людині надійний автономний статус у соціумі й забезпечує на вищому державному рівні рівновагу публічних і приватних інтересів. Складні трансформаційні умови перехідного періоду, в перебігу яких цей інститут був запроваджений, зумовили встановлення «обмеженої моделі» конституційної скарги. Да-

ний вид безпосереднього звернення до органів конституційного контролю покликаний збалансувати зміни в конституційному правопорядку й консолідувати публічні установи навколо ідеології правової державності. Розбираючи скарги, конституційні суди (трибунали) не тільки поновлюють права індивіда, а й впливають на формування його правового статусу в країні, сприяючи введенню реалістичного бачення можливостей реалізації різних категорій фундаментальних прав.

Список літератури: 1. *Гарлицкий Л.* Польский Конституционный Трибунал и социальные права / Л. Гарлицкий // Конституц. право: Восточноевроп. обозрение. – 2000. – № 1 (30). – С. 157-161. 2. *Гарлицкий Л.* Реформа конституционного судопроизводства в Польше / Л. Гарлицкий // Конституц. право: Восточноевроп. обозрение. – 1999. – № 3(28). – С. 103-113. 3. *Івановська А. М.* Конституційне правосуддя і захист прав людини: позитивний зарубіжний досвід та перспективи розвитку в Україні / А. М. Івановська // Університетські наук. зап. – 2005. – №3(15). – С. 36-42. 4. *Кампо В. М.* Проблеми становлення і розвитку реалістичної школи конституційного права в Україні / В.М.Кампо // Наука конституційного права України: сучасний стан та напрями розвитку: матер. виступів учасн. "круглого столу" / за ред. А.П.Гетьмана. – Х.: Право, 2009. – С. 14-20. 5. Конституционный контроль в зарубежных странах: учеб. пособ. /отв. ред. В. В. Маклаков. – 2-е изд., испр. и доп. - М.: Норма: Инфра-М, 2010. - 672 с. 6. Конституции зарубежных государств: Великобритания, Франция, Германия, Италия, Европейский союз, Соединенные Штаты Америки, Япония, Индия: учеб. пособ. / [сост. сб., пер., авт. введ. и вступ. ст. В. В. Маклаков]. – 5-е изд., перераб. и доп. – М.: Волтерс Клувер, 2006. – 608 с. 7. Конституционное правосудие в посткоммунистических странах: сб. докладов. – М.: Центр конституц. исследований МОНФ, 1999. – 250 с. 8. *Крусян А.* Роль конституційної юстиції у системі сучасного українського конституціоналізму / А. Крусян // Вісн. КС України. – 2011. – № 3. – С. 77-88. 9. *Маклаков В. В.* Конституционное право зарубежных стран: Общ. ч.: учебник / В. В. Маклаков. – М.: Волтерс Клувер, 2006. – 896 с. 10. Офіц. веб сайт КС Латвійської Республіки [Electronic resource]. – Режим доступу: <http://www.satv.tiesas.gov.lv>. 11. Офіц. веб сайт КС Угорської Республіки [Electronic resource] – Режим доступу: <http://www.mkab.hu/>. 12. Офіц. веб сайт КС Чеської Республіки [Electronic resource]. – Режим доступу: <http://www.concourt.cz/>. 13. *Пастернак С. Н.* Конституционное правосудие в странах Центральной и Восточной Европы (на примере Польской Республики: автореф. дис. на соискание учен. степ. канд. юрид. наук: 12.00.02. / С. Н. Пастернак. – СПб., 2010. – 23 с. 14. *Педедзе Д.* Конституционная жалоба в Латвии: первый опыт и проблемы / Д. Педедзе // Seminar on "Constitutional Control: Basic Problems of Legal Proceedings, Organisation and Practice" (Batumi, 1-5 June 2002) [Electronic resource]. – Режим доступу: <http://www.venice.coe.int/docs/>. 15. *Переш І. Є.* Інститут конституційного контролю в Чехословаччині, Чехії і Словаччині: історико-правове дослідження (1918-2000 рр.): автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.01. / І. Є. Переш. – Львів, 2004. – 20 с. 16. *Портнов А. В.* Запровадження конституційної скарги в Україні: теоре-

тичні та правові проблеми, шляхи їх вирішення // Форум права. – 2009. – № 1. – С. 450-456 [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2009-1/09pavsiv.pdf>.

17. Пфферманн О. Селективное правовое государство и конституционная жалоба / О. Пфферманн // Конституц. право: Восточноевроп. обозрение. – 2003 – № 3. – С. 175-181.

18. Селіванов А. О. Конституційна юрисдикція: поняття, зміст, принцип верховенства права, правові позиції по справах прав людини і конституційних конфліктів у сфері публічної влади / А. О. Селіванов. – К.: Вид. дім "Ін Юре", 2008. – 120 с.

19. Bond J. Concerning constitutional courts in Central and Eastern Europe / J. Bond // International public policy review. – 2006. – Vol. 2. – № 2. – P. 5 – 25. P. 11 [Electronic resource]. – Режим доступу: <http://www.ucl.ac.uk/>.

20. Garlicki L. Constitutional Court of Poland: 1982-2009 / L. Garlicki // The political origins of constitutional courts Italy, Germany, France, Poland, Canada, United Kingdom / Edited by P. Pasquino, F. Billi. – Rome: Fondazione A. Olivetti, 2009. – P. 13-39.

21. Matthias H. The Institutionalization of the Rule of Law: The Establishment of Constitutional Courts in the Eastern European Countries / H. Matthias // American University International Law Review 7. – 1992. – № 3. – P. 449-470 [Electronic resource] – Режим доступу: <http://digitalcommons.wcl.american.edu/>.

22. Solyom L. The role of Constitutional Courts in the transition to democracy. With special reference to Hungary / L. Solyom // International Sociology. – 2003. – № Vol 18(1). – P. 133-161.

ИНСТИТУТ КОНСТИТУЦИОННОЙ ЖАЛОБЫ КАК СРЕДСТВО ПОДДЕРЖАНИЯ СБАЛАНСИРОВАННОСТИ КОНСТИТУЦИОННОГО РАЗВИТИЯ (НА ПРИМЕРЕ ПОСТСОЦИАЛИСТИЧЕСКИХ СТРАН ВОСТОЧНОЙ И СЕВЕРНОЙ ЕВРОПЫ)

Закоморная Е. А.

Обоснована роль института конституционной жалобы в процессе обеспечения баланса действий государственных органов на переходном этапе. Выявлены основные черты постсоциалистической модели конституционной жалобы. Аргументирована целесообразность введения «ограниченного варианта» конституционной жалобы в странах молодой демократии. Подчеркнуто первоочередное значение принципов правового государства в деятельности органов конституционного контроля. Рассмотрено воздействие конституционных судов (трибуналов) на формирование концепции фундаментальных прав человека в постсоциалистических странах Восточной и Северной Европы.

Ключевые слова: конституционная жалоба, сбалансированность конституционного развития, «ограниченный вариант» конституционной жалобы, принципы правового государства, постсоциалистические государства Восточной и Северной Европы.

THE INSTITUTE OF CONSTITUTIONAL COMPLAINT AS A MEANS OF MAINTAINING THE BALANCE OF THE CONSTITUTIONAL DEVELOPMENT (ON THE EXAMPLE OF POST SOCIALIST COUNTRIES OF EASTERN AND NORTHERN EUROPE)

Zakomornaya E. A.

The role of the institution of constitutional complaint in the process of balancing the actions of state bodies in a transitional period has been proved. The basic features of a post socialist model of constitutional complaint have been identified. The reasoning of introducing a «limited version» of the constitutional complaint in the countries of early democracy has been approved. The prior importance of law in the work of the bodies of constitutional control has been emphasized. The effect of the constitutional court on the formation of the concept of fundamental human rights in post socialist countries of Northern and Eastern Europe has been considered.

Key words: a constitutional complaint, the constitutional balance of the constitutional development, «limited version» of the constitutional complaint, the law of legal countries, post socialist countries of Northern and Eastern Europe.

Надійшла до редакції 20.09.2011 р.

УДК 342(477.75):352

П. М. Любченко,
д-р юрид. наук, доцент
Національний університет «Юридична
академія України імені Ярослава Мудрого»,
м. Харків

ПРОБЛЕМИ РЕГУЛЮВАННЯ ВЗАЄМОДІЇ ОРГАНІВ ВЛАДИ АВТОНОМНОЇ РЕСПУБЛІКИ КРИМ ТА ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ

Питання територіальної організації влади й механізмів регулювання соціальної взаємодії органів публічної влади в Україні на сучасному етапі суспільного розвитку не отримали належного вирішення. Невизначеність правового статусу Автономної Республіки Крим (далі – АРК), виду влади, що здійснюється її органами, місця останніх у загальній системі влади України є передумовою багатьох конфліктів у публічній сфері, що стримує соціально-економічний розвиток автономії. Неврегульованість цих питань негативно відбивається на функціонуванні механізму влади в автономії, особливо що стосується взаємовідносин органів влади Республіки й органів місцевого самоврядування.

Вивчали проблеми розвитку автономії Г. Г. Абасов [1], В. І. Борденюк [2], В. І. Кичун, О. Л. Копиленко, Н. А. Мяловицька [Див.: 4-6], але вони не розглядали питань взаємодії органів публічної влади в АРК. Мета даної статті -

дослідження взаємовідносин органів влади й органів місцевого самоврядування АРК, сформулювання висновків з удосконалення їх правового впорядкування, що має як теоретичне, так і практичне значення на сучасному етапі розвитку державності в Україні.

Органи влади АРК й органи місцевого самоврядування в цій автономії можуть взаємодіяти в процесі реалізації спільних програм і проектів, вирішення питань, віднесених до компетенції АРК та місцевого самоврядування. Така взаємодія повинна здійснюватися виключно відповідно до Конституції України, в якій установлені гарантії функціонування цих суб'єктів.

Згідно зі ст. 132 Конституції [3; 1996. – № 30. – Ст. 141] територіальний устрій України ґрунтується на принципах єдності й цілісності державної території, збалансованості соціально-економічного розвитку регіонів з урахуванням їх історичних, економічних, екологічних, географічних і

демографічних особливостей, етнічних і культурних традицій. Основний Закон України встановлює перелік питань, віднесених до відання автономії (статті 137 і 138), а також сферу компетенції місцевого самоврядування (ст. 143). Співробітництво між Верховною Радою (далі – ВР) АРК й органами місцевого самоврядування повинно здійснюватися за вищевказаними конституційними нормами. Відповідальним за організацію роботи і взаємодію органів влади й органів місцевого самоврядування є заступник Голови ВР АРК.

З метою збалансованого соціально-економічного й культурного та іншого розвитку Республіки, діючи в межах своєї компетенції, ВР АРК та органи місцевого самоврядування можуть приймати погоджені рішення. Проекти нормативно-правових та інших актів вносяться на розгляд ВР АРК відповідно до її Регламенту, затвердженого Постановою ВР АРК від 30 червня 1998 р. № 109-II і Положення про порядок роботи із проектами нормативно-правових та інших актів, що представляються на розгляд Верховної Ради АРК, і проектами рішень її Президії, затвердженого Постановою ВР АРК від 22 жовтня 2003 р., № 715-3/03. Разом із тим у Регламенті бракує норм, які регулювали б порядок прийняття ВР АРК та органами

місцевого самоврядування погоджених рішень.

Ще однією формою співробітництва між ВР АРК і органами місцевого самоврядування в АРК є укладання угод. Значною мірою цей процес, а також інші аспекти організації взаємодії органів влади Республіки й органів місцевого самоврядування залежать від роботи постійних комісій ВР АРК. Їх діяльність регулюється Положенням про постійні комісії Верховної Ради АРК та їх функції, затвердженим постановою ВР АРК від 16 березня 2011 р., № 271-6/11. Постійні комісії з питань, віднесених до їх відання, здійснюють аналіз практики застосування нормативно-правових та інших актів ВР АРК у діяльності органів місцевого самоврядування в автономії та їх посадових осіб.

Постійна комісія ВР АРК із земельних та аграрних питань, екології й місцевого самоврядування: (а) розглядає питання підтримки й розвитку місцевого самоврядування в Республіці, проведення Всеукраїнського й Всекримського конкурсів проектів і програм розвитку місцевого самоврядування; (б) здійснює контроль за своєчасним внесенням змін у довідкові дані про адміністративно-територіальний устрій автономії; (в) вивчає проблеми діяльності органів місцевого самоврядування в Республіці, вносить пропозиції по її вдоскона-

ленню; (г) вносить пропозиції щодо укладання угод між ВР АРК та органами місцевого самоврядування з питань, віднесеним законодавством України до їх компетенції; (д) вносить пропозиції про взаємодію з питань стійкого розвитку сільських територій між ВР АРК, органами місцевого самоврядування, вітчизняними, зарубіжними й міжнародними громадськими та іншими організаціями в рамках законодавства України; (е) надає консультативну допомогу в організації роботи місцевих рад і їхніх органів, бере участь у проведенні навчання керівництва місцевих рад і їхніх органів, депутатів місцевих рад; (є) взаємодіє з Асоціацією органів місцевого самоврядування АРК й м. Севастополя.

У погоджених рішеннях або угодах між ВР АРК і органами місцевого самоврядування в автономії можуть визначатися порядок і умови реалізації спільних програм і проектів, вирішення інших питань, віднесених до компетенції АРК і місцевого самоврядування. Порядок укладання, зміни й розірвання договорів регулюється Цивільним кодексом України (статті 638-654) [3; 2003. – № 40-44. – Ст. 356]. Договір вважається укладеним, якщо сторони в належній формі дійшли згоди з усіх суттєвих його умов. Стаття 648 ГК України встанов-

лює, що зміст цього правочину, укладеного на підставі правового акта органу влади АРК, органу місцевого самоврядування є обов'язковим для його сторін (сторони), повинен відповідати цьому договору. А це означає, що до його укладення ВР АРК й орган місцевого самоврядування мають прийняти відповідні правові акти, які визначали б предмет договору та його суттєві умови, щодо яких повинна бути досягнута згода. Ініціатором його укладання може виступати як ВР АРК, так і орган місцевого самоврядування. За ст. 649 ГК України розбіжності, що виникли при цьому між сторонами, на підставі правового акта органу влади АРК й органу місцевого самоврядування, вирішуються судом.

З метою збалансованого соціально-економічного, культурного й іншого розвитку регіону, подальшого розвитку й удосконалювання взаємовідносин між ВР АРК та органами місцевого самоврядування в Республіці протягом 2003 - 2004 рр., відповідно до постанов ВР АРК від 22 жовтня 2003 р., № 692-3/03, від 19 листопада 2003 р., № 725-3/03, від 18 лютого 2004 р., № 823-3/04, від 15 вересня 2004 р., № 1056-4/04, ВР АРК за пропозицією місцевих рад були укладені угоди про порядок взаємодії з 279 органами місцевого самоврядування в автономії. В основному

місцеві ради, відповідно до укладених угод брали на себе зобов'язання подавати у ВР АРК пропозиції про спільні дії по соціально-економічному й культурному розвитку територій, щодо удосконалення навчання, перепідготовки й підвищення кваліфікації посадових осіб місцевого самоврядування, а також інформацію про діяльність ради, дані про чисельність і склад територіальної громади й органів місцевого самоврядування, узагальнення й поширення досвіду і практики роботи органів і посадових осіб місцевого самоврядування з різних напрямків їх діяльності тощо.

Зі свого боку ВР АРК брала на себе зобов'язання передбачати заходи щодо поліпшення соціально-економічного й культурного розвитку відповідних регіонів з урахуванням пропозицій їх представницьких органів, щорічно приймати Комплексний план підтримки й розвитку місцевого самоврядування й передбачати в бюджеті автономії кошти на його реалізацію, передавати в комунальну або спільну власність територіальних громад об'єкти, що належать АРК, надавати консультативну, методичну й практичну допомогу органам і посадовим особам місцевого самоврядування по різних питаннях місцевого самоврядування. Дані угоди укладалися на строк повноважень ВР АРК і відповідної

місцевої ради, тобто діяли в період діяльності ВР АРК IV скликання (2002-2006 рр.), і їх дія надалі не продовжувалася.

Порядок фінансування спільних програм соціально-економічного, культурного й іншого розвитку, спільних проектів ВР АРК та органів місцевого самоврядування в Республіці визначається ч. 2 ст. 45 Конституції АРК [3; 1999. – № 5-6. – Ст. 43]. В основному зазначені органи публічної влади діють відповідно до принципу пропорційності, тобто фінансування цих проектів і програм здійснюється за рахунок коштів, залучених з бюджету автономії й місцевих бюджетів. Залучення даних коштів, передача майна для реалізації вищезгаданих програм і проектів відбуваються на підставі рішень ВР АРК й відповідної місцевої ради або угод між ними. Безумовно, повинен також ураховуватися принцип субсидіарності, за яким поділ видів видатків між місцевими бюджетами ґрунтується на необхідності максимально можливо наближення гарантованих послуг до їхніх безпосередніх споживачів.

Відповідно до ст. 92 Бюджетного кодексу України [3; 2010. – № 50-51. – Ст. 572] міста в автономії республіканського значення, районні ради можуть передавати кошти для здійснення видатків місцевих бюджетів, які не

враховуються при визначенні обсягів міжбюджетних трансфертів у відповідності зі ст. 91 цього Кодексу, ВР АРК у вигляді міжбюджетного трансферту відповідно в бюджет автономії. Передача коштів між місцевими бюджетами відбувається на підставі рішень ВР АРК, відповідних місцевих рад, які приймаються кожною зі сторін або на підставі укладених між ними угод. Усі договори про передачу коштів між місцевими бюджетами згідно з такими рішеннями належить укладати до 1 жовтня року, що передує плановому. Частина 2 ст. 101 Бюджетного кодексу України встановлює, що ВР АРК і місцеві ради можуть передбачати у відповідних бюджетах такі види міжбюджетних трансфертів: (1) субвенції – на утримання об'єктів спільного користування або ліквідацію негативних наслідків діяльності останніх; (2) на проведення видатків місцевих бюджетів, які враховуються при визначенні обсягу міжбюджетних трансфертів; (3) на проведення видатків бюджетів місцевого самоврядування, які не враховуються при визначенні обсягу міжбюджетних трансфертів; (4) на виконання інвестиційних програм (проектів), у тому числі на будівництво або реконструкцію об'єктів спільного користування; (5) додаткові дотації й інші субвенції. Умови надання вищевказаних суб-

венцій визначаються відповідним договором сторін, якщо інше не встановлено Бюджетним кодексом України.

Із 2004 р. в АРК проводиться Всекримський конкурс проектів і програм розвитку місцевого самоврядування, метою якого є визначення ефективних шляхів вирішення соціально-економічних проблем життєзабезпечення територіальних громад сіл, селищ і міст, відбір проектів і програм розвитку місцевого самоврядування, спрямованих на вирішення актуальних питань його розвитку, а також підтримка перспективних проектів і програм за рахунок коштів бюджету автономії. Загалом було проведено 8 таких конкурсів, при цьому на фінансування проектів і програм, що перемогли у Всекримському конкурсі, з бюджету АРК було виділено 14481,61 тис. грн.

Фінансування спільних проектів і програм ВР АРК і органів місцевого самоврядування може здійснюватися і з інших джерел. Частина 3 ст. 45 Конституції Республіки установлює, що вони можуть фінансуватися також за рахунок коштів цільового фонду по забезпеченню збалансованого соціально-економічного й іншого розвитку автономії, сформованого з коштів, переданих з Державного бюджету України, республіканського, коштів місцевих бюджетів і інших коштів у порядку,

визначеному законами України й нормативно-правовими актами ВР АРК, прийнятими у межах її компетенції.

За постановою ВР АРК № 376-6/11 у травні 2011 р. з метою фінансування заходів, спрямованих на комплексний соціально-економічний розвиток автономії створено Республіканський цільовий фонд економічного розвитку АРК. Разом із тим варто звернути увагу, що згідно ст. 13 Бюджетного кодексу України створення позабюджетних фондів органами державної влади, органами влади Республіки, органами місцевого самоврядування не допускається. Рішення ВР АРК, відповідних місцевих рад про створення спеціального фонду повинні відповідати Бюджетному кодексу України й законам про Державний бюджет України.

Бюджетний кодекс України не містить положень про цільовий фонд по забезпеченню збалансованого соціально-економічного й іншого розвитку АРК. Тому в рамках чинного законодавства такий цільовий фонд може створюватися як складова частина спеціального фонду місцевого бюджету. Приміром, Бюджетний кодекс України, установлюючи перелік доходів місцевих бюджетів, які не враховуються при визначенні обсягу міжбюджетних трансфертів, серед надходжень спеціального фонду називає

цільові й добровільні внески підприємств, установ, організацій і громадян у республіканський і місцеві фонди охорони довкілля (ч. 2 ст. 69).

Як зазначено в ч. 5 ст. 71 Бюджетного кодексу України кошти бюджету розвитку розподіляються за об'єктами за рішенням ВР АРК, відповідних місцевих рад при затвердженні місцевих бюджетів і при внесенні в них змін. За об'єктами, строк впровадження яких довший, ніж бюджетний період, визначаються індикативні показники бюджету розвитку в складі прогнозу місцевого бюджету на наступні за плановим 2 бюджетні періоди й ураховуються при затвердженні місцевих бюджетів протягом усього строку впровадження таких об'єктів.

Розглядаючи варіанти фінансування програм і проектів збалансованого соціально-економічного й іншого розвитку автономії, необхідно також назвати таку форму, як внутрішні й зовнішні запозичення. Згідно з ч. 3 ст. 16 Бюджетного кодексу України ВР АРК і місцеві ради в межах, визначених відповідними рішеннями про місцевий бюджет, мають право здійснювати місцеві внутрішні запозичення. Місцеві зовнішні запозичення можуть здійснювати тільки місцеві ради міст із чисельністю населення понад 500 тис. жителів (за офіційним даними органів державної

статистики). При цьому їх можуть здійснювати всі міські ради шляхом одержання кредитів (позик) від міжнародних фінансових організацій.

Соціально-економічний і культурний розвиток автономії значною мірою залежить від ефективності взаємодії ВР АРК із асоціаціями органів місцевого самоврядування в Республіці та іншими добровільними об'єднаннями органів місцевого самоврядування. Постановою ВР АРК від 17 листопада 1999 р., № 796-2/99 затверджено Положення про порядок взаємодії з Асоціацією органів місцевого самоврядування в Автономній Республіці Крим і делегуванні органам місцевого самоврядування окремих повноважень Автономній Республіці Крим. Цим актом надається право представникам Асоціації органів місцевого самоврядування в Автономній Республіці Крим (далі - Асоціація) брати участь у пленарних засіданнях ВР АРК із правом дорадчого голосу. Зокрема, її Рада правління бере участь у пленарних засіданнях ВР АРК при затвердженні бюджету автономії. Асоціації направляється попередньо проект постанови про бюджет для обговорення на її загальних зборах і внесення своїх рекомендацій у ВР АРК. Також із правом дорадчого голосу її представники беруть участь у пленарних засідан-

нях ВР АРК при розгляді питання про виконання бюджету Республіки. Асоціація попередньо обговорює на загальних зборах звіт Ради міністрів (далі - РМ) АРК про виконання бюджету автономії і вносить пропозиції у ВР АРК.

На загальних зборах Асоціації попередньо обговорюються програми Республіки з питань соціально-економічного й культурного розвитку та інші програми, а також звіти РМ АРК про виконання відповідних програм, після чого Асоціація вносить у ВР АРК рекомендації та пропозиції. Право їх внесення реалізується: а) шляхом обов'язкового розгляду рішень загальних зборів асоціацій органів місцевого самоврядування профільними постійними комісіями ВР АРК або її Президією з наступним урахуванням цих рекомендацій і пропозицій у проектах нормативно-правових актів ВР АРК; б) наданням представникам цих асоціацій права виступу на засіданнях ВР АРК при розгляді того чи іншого нормативно-правового акта.

Крім того, згідно зі ст. 98 Регламенту ВР АРК проекти нормативно-правових та інших її актів з матеріалами до них з питань, що стосуються органів місцевого самоврядування, у день надходження передаються Голові ВР АРК (за його відсутності - особі, яка його заміщує) і за його резолюцією копіюються й направля-

ються в Асоціацію для дачі висновків по них. За запрошенням Голови ВР АРК у засіданнях її Президії можуть брати участь представники Асоціації. Постійні комісії ВР АРК здійснюють взаємодію з останньою з питань реалізації спільних програм і проєктів, забезпечення збалансованого розвитку автономії та дотримання прав і свобод громадян у даному регіоні.

З метою подальшого розвитку місцевого самоврядування як одного з найбільш пріоритетних напрямків державної політики України, що сприяє зміцненню громадянського суспільства, самостійності й фінансовій самодостатності територіальних громад, підвищенню ресурсного потенціалу місцевих рад, розвитку місцевої ініціативи й активної місцевої політики, ВР АРК затверджує плани підтримки й розвитку місцевого самоврядування в Республіці. Зокрема, постановою Верховної Ради АРК від 20 жовтня 2010 р., № 1914-5/10 затверджено Комплексний план підтримки й розвитку місцевого самоврядування в Автономній Республіці Крим на 2011 рік, основними завданнями якого є: (1) аналіз проблем розвитку місцевого самоврядування з урахуванням особливостей автономії, підготовка й внесення пропозицій по їх розв'язанню; (2) забезпечення участі органів місцевого самоврядуван-

ня в обговоренні проєктів постанов і рішень ВР АРК з питань, що стосується діяльності органів місцевого самоврядування; (3) створення організаційних і правових засад для розробки перспективних проєктів та їх упровадження в розвиток місцевого самоврядування; (4) сприяння зміцненню й формуванню економічно достатніх територіальних громад; (5) удосконалення механізмів управління об'єктами права комунальної і спільної власності територіальних громад, використання й розпорядження земельними і природними ресурсами; (6) забезпечення просвітницької, інформаційної й науково-методичної роботи з проблем діяльності місцевих рад, розвитку місцевого самоврядування; (7) залучення наукових установ, учених, фахівців і населення у процес розвитку і становлення місцевого самоврядування; (8) підвищення професійного рівня посадових осіб місцевого самоврядування, забезпечення їх підготовки й перепідготовки; (9) вивчення, аналіз, узагальнення й поширення кращого вітчизняного й міжнародного досвіду у сфері місцевого самоврядування; (10) надання консультативної, методичної і практичної допомоги органам і посадовим особам місцевого самоврядування.

Верховна Рада АРК з питань, віднесених до її відання, контро-

лює дотримання своїх нормативно-правових актів, використання коштів республіканського бюджету, майна, що належить Республіці. Здійснюючи ці функції при розгляді питань, пов'язаних з діяльністю органів місцевого самоврядування, ВР АРК може створювати у встановленому порядку для проведення перевірок змішані комісії, до складу яких обов'язково включається представник Асоціації. Результати цих перевірок розглядаються на пленарному засіданні ВР з ухваленням необхідного рішення.

Взаємовідносини РМ АРК з органами місцевого самоврядування, їх асоціаціями та регіональними відділеннями всеукраїнських асоціацій в автономії врегульовані ст. 41 Закону України «Про Раду міністрів Автономної Республіки Крим» від 16 червня 2011 р., за якою РМ АРК спрямовує діяльність органів виконавчої влади Республіки, її районних державних адміністрацій на сприяння ефективному функціонуванню й розвитку місцевого самоврядування, додержання визначених законом прав органів місцевого самоврядування, забезпечує взаємодію органів виконавчої влади з органами місцевого самоврядування, з їх асоціаціями в автономії й регіональними відділеннями всеукраїнських асоціацій цих органів у вирішенні питань місцевого значен-

ня, зокрема, економічного, соціального й культурного розвитку відповідних адміністративно-територіальних одиниць. У разі розгляду РМ АРК питань, що стосуються інтересів територіальних громад, посадовці органів місцевого самоврядування, представники їх асоціацій в автономії й регіональних відділень всеукраїнських асоціацій мають право брати участь у засіданнях РМ АРК, висловлювати свої зауваження і пропозиції. Також вони вправі подавати висновки до проектів нормативно-правових актів РМ АРК з питань, що стосуються регіонального розвитку. На законодавчому рівні закріплені окремі форми взаємодії РМ АРК та органів місцевого самоврядування, зокрема: а) консультації з питань, що стосуються інтересів територіальних громад Республіки; б) координація й контроль РМ АРК здійснення органами місцевого самоврядування делегованих законами України повноважень органів виконавчої влади, а також нормативно-правовими актами ВР АРК; в) призупинення з одночасним зверненням до суду дії актів виконавчих органів місцевого самоврядування з питань здійснення делегованих їм повноважень, якщо вони суперечать Конституції чи законам України, актам Президента, Кабінету Міністрів України або нормативно-правовим актам ВР АРК.

Аналіз чинного законодавства України свідчить про брак належного правового регулювання процедурних питань взаємодії між ВР АРК та органами місцевого самоврядування для прийняття погоджених рішень або укладення угод. Органи місцевого самоврядування сприймаються органами влади Республіки переважно як нижчестояща, підлегла,

підзвітна й підконтрольна ланка влади, а тому практика взаємодії з ними як із самостійними органами публічної влади не отримала поширення, частіше все-таки ці відносини будуються за принципом субординації, що стримує розвиток місцевого самоврядування й у цілому знижує ефективність функціонування механізму публічної влади в автономії.

Список літератури: 1. Абасов Г. Г. Територіальні органи та їх представницькі органи в унітарних державах: порівняльно-правовий аналіз / Г. Г. Абасов // Бюл. М-ва юстиції України. – 2004. – № 10(36). – С. 75-83. 2. Борденюк В. І. Територіальна автономія як форма децентралізації державної влади: конституційно-правові аспекти / В. І. Борденюк // Юрид. Україна. – 2004. - № 11. - С. 8-19. 3. Відомості Верховної Ради України. 4. Кичун В. І. Специфіка правового статусу автономії в унітарній державі / В. І. Кичун // Проблеми законності: респ. міжвідом. наук зб. / відп. ред. В. Я. Тацій. – Х.: Нац. юрид. акад. України, 1998. – Вип. 34. – С. 59-63. 5. Копиленко О. Л. Автономна Республіка Крим: проблеми правового статусу: монографія / О. Л. Копиленко – К.: Таксон, 2002. – 342 с. 6. Мяловицька Н. А. Конституційно-правовий статус Автономної Республіки Крим: проблеми теорії й практики / Н. А. Мяловицька // Вісн. Київ. нац. ун-ту. – 2002. – Вип. 45. – С. 21-23.

ПРОБЛЕМЫ РЕГУЛИРОВАНИЯ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ ОРГАНОВ ВЛАСТИ АВТОНОМНОЙ РЕСПУБЛИКИ КРЫМ И ОРГАНОВ МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ

Любченко П. Н.

Статья посвящена исследованию правового регулирования взаимоотношений органов публичной власти в Автономной Республике Крым, анализу их компетенции, правовых и организационных форм взаимодействия органов власти автономии и органов местного самоуправления.

Ключевые слова: органы власти, автономия, правовое регулирование, компетенция, формы работы, местное самоуправление.

COOPERATION BETWEEN GOVERNMENT BODIES OF AUTONOMOUS REPUBLIC OF CRIMEA AND BODIES OF LOCAL SELF GOVERNMENT

Lyubchenko P. N.

Article is dedicated to the research of legal regulation relationships of bodies of public power in autonomous republic of Crimea, of their power, legal and organization forms of cooperation between government bodies of autonomous republic of Crimea and bodies of local self government.

Key words: government bodies, autonomy, legal regulation, power, form of work, local self government.

Надійшла до редакції 14.10.2011 р.

УДК349.6:061.1ЄС

А. П. Гетьман, *д-р юрид. наук, професор*;
В. І. Лозо, *д-р юрид. наук, професор*
Національний університет «Юридична академія
України імені Ярослава Мудрого»,
м. Харків

ДЕЯКІ АСПЕКТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПЕРЕХОДУ ВІД ТЕХНОКРАТИЧНОЇ ДО ЕКОЛОГІЧНОЇ ПАРАДИГМИ ЦИВІЛІЗАЦІЇ

Діяльність людини за останні 50 років привела нашу цивілізацію до межі екологічної катастрофи. Такий вердикт авторів наймасштабнішого в історії дослідження екології Землі проекту Millennium Ecosystem Assessment [1]. Поряд з натиском зростаючого народонаселення та його індустрії на екосистеми планети, надінтенсивними методами ведення сільського господарства, масової вирубки лісів, бездумного використання прісної води й енергетичних ресурсів можна виділити ще цілу низку державно-правових проблем, що підлягають вирішенню для подолання кризи й переходу від «сірої» технократичної до «зеленої» екологічної парадигми цивілізації.

Мабуть, для збереження сталого навколишнього середовища потрібно буде значно більше ресурсів, аніж знадобилося для зведення індустріально-аграрної конструкції виснажливої екосистеми, а тому цілком зрозумілими є спроби зробити охорону природи економічно вигідною. Підкрес-

лимо певну правильність зосередження Кіотського процесу [8] на фінансових відносинах: хочеш багато споживати - плати за наднормативні виробничі викиди чи вихлопи. Проте Кіотський протокол до Рамкової конвенції ООН про зміну клімату (1992 р.) [9] занадто відсунув на другий план екологічні питання, обмежившись лише викидами органіки в атмосферу. Він залишає осторонь весь ланцюжок, починаючи від видобутку енергоносіїв і вирубки лісу до роздрібної торгівлі товарами, виробленими в результаті цієї діяльності. Однак боротися тільки з вихлопами – значить бути стурбованим димом на кінці труби, не думаючи, звідки він походить. Кіотський протокол, звичайно, не вирішить усіх проблем, але його користь у тому, що це перший крок на такому рівні, спрямований на збереження екосистем і закріплення відповідальності людини за навколишнє середовище.

В інтересах екології і права корекція цін на викопні енергоресурси, яка стимулювала б перехід на відновлювані джере-

ла енергії й розвиток альтернативної енергетики. Усе виразніше виявляється радикальна альтернатива: або людина додумається, як добувати енергію з чогонбудь крім нафти, або на планеті закінчаться ресурси й люди вимруть як вид.

Нагальна потреба включати в ціну енергії вартість зусиль, що компенсують шкоду, яка наноситься природі при виробництві цієї енергії, вже очевидна. Проте її ціна продовжує визначатися тільки економічними чинниками, і щось не видно, щоб у найблагополучнішій країні світу населення підтримувало зелені рухи, а не демократів або республіканців. Тому цивілізація й далі палає, задихається від диму та спеки, але не біда, існують кондиціонери, що забезпечать комфорт у вишуканому замкнутому просторі. А на дешеву енергію можна надрукувати ще трильйони паперових грошей, паразитуючи на нашій планеті, живучи одним днем, постійно споживаючи ресурси, заробляючи на них нові гроші і забруднюючи все навколо своїх місць проживання.

Егоїзм людини – корпоративний, національний, індивідуальний - не дозволяє їй думати про майбутнє Землі як планети. У цілому ж ступінь стурбованості майбуттям дуже контрастний: якщо середній європеєць відкладає в накопичення 10 % від до-

ходів, а безжурний американець — 0,5 %, у підсумку сумарна економія європейців іде для фінансування сумарних витрат американців понад їх сумарних доходів.

Зрушенням до «зеленої» цивілізації має з'явитись і правове забезпечення торгівлі повітрям для сприяння впровадження, наприклад, водневих двигунів. Повітря, точніше «вільний кисень» атмосфери, є одним із залишених неподіленим ресурсом Землі. Можливо, останнім буде Океан як головне джерело регенерації такого кисню в атмосфері, без споживання якого немислимо не те що виробництво, а й сама форма життя, частиною якого є людина.

Те, що планета в небезпеці, людство відчуло вже в 70-х роках ХХ ст. (енергетична криза, «зелений рух» і т. д.). Але в *гонитві за прибутком люди як і раніше забувають, що все, чим вони користуються, дає їм Земля*. Спостерігається не згуртування людства для самопорятунку, а переміщення шкідливого виробництва у відстаючі країни (політика «золотого мільярда»), або ж порятунок одних об'єктів природи за рахунок загибелі інших. У такий спосіб розвинені країни хочуть звалити свої проблеми на інший світ, тільки ось від нього залишається все менше, а 20 % населення провідних держав виробляють вже 70 % відходів. Іншим прикладом є ко-

лишній СРСР, де на запитання, чи можна врятувати Байкал, провідні фахівці багатьох галузей однозначно відповіли, що врятувати його можна тільки ціною знищення іншого озера.

Треба нарешті визнати: ситуація вийшла з-під контролю, а природа при антропоцентричному підході з його гаслом «все в ім'я людини» приречена. Глобалізація розвитку й космізація мислення нагадують, що людина — продукт природи і повинна жити з нею в рівновазі. В іншому випадку їй немає місця в екосистемі. Уявіть собі, що ви здали в оренду будинок і незабаром помічаєте, що квартиронаймачі сміять, палять багаття в будинку, підривають стіни ... Як ви вчините з ними, якщо ваші вимоги ігнорують? Так. Наша планета — Дім, але ж не ми його будували! Спостерігаючи наростаючі природні катаклізми, схоже, що Будівельник ставить поблажливе людство на місце і наводить порядок на Землі. Значить, завдання права — установити такі умови «оренди» цієї планети, щоб людині було комфортно в міру можливості сталого розвитку її природної рівноваги.

Необхідною вимогою дотримання екологічного балансу вже зараз є *зниження темпів споживання природних ресурсів*. Але чи піде на це, скажімо, головний споживач і забруднювач плане-

ти, яким є США? Та ніякої планети не вистачить для задоволення таких «потреб», як заміна авто кожні 2 роки і «проїдання» 5 % населення 40 % усіх освоєваних земних ресурсів з 25 % світового забруднення. Діяльність людини завдає колосальної шкоди Землі, але людство «приросло» до тих зручностей, за допомогою яких вона може їздити, а не ходити, готувати на газі, а не в грубці, жити при світлі лампи і телевізора, а не свічки. Хто зможе без спонукання від цього відмовитись? Проте, незважаючи на руйнування планети, в суспільстві продовжують виховувати головного ворога екології — *споживача*. Досить указати на всюдишущу рекламу, яка нас спонукає до безперервного споживання, стверджуючи «культ золотого тільця». От і виходить, що суспільство, яке вміє тільки брати набагато більше, ніж йому потрібно, прискорює свою загибель. Люди спричиняють величезну шкоду планеті, але не збираються відмовлятися від продуктів цього збитку.

Отже, якщо ми не хочемо залишити своїм дітям смітник, варто для початку нормативно стимулювати відмову від надмірного споживання. Ідеться про політику цін, інформування населення, екологічне виховання та ін. Це дасть підґрунтя для обмеження транснаціональних компаній

та інших «служителів культу», які в нестримній жадобі наживи будь-якою ціною розглядають людство тільки як споживача своєї продукції, а планету - лише як джерело сировини. З подачі необізнаного й байдужого населення вони встановлюють вигідні їм закони, нав'язують марнотратний спосіб життя й підтримують знищувачів природи під гаслом її захисту.

У недалекому майбутньому це неодмінно заведе у глухий кут тих, хто живе за законами споживання. Виживуть же ті країни, які будуть погоджувати потреби з можливостями і зберігати сильну гармонію з природою: чи то шляхом ведіння традиційного господарства, чи то за допомогою таких інновацій, як електронна пошта і скап, що дозволили відмовитися від гір паперу і зберігати масиви лісів та енергетичні ресурси.

Для прикладу можна навести *традиційне натуральне господарство* в Індії, яке, незважаючи на чисельність населення, має незначний вплив на Землю, бо воно певною мірою екологічно й самодостатньо. Так і первісний мисливець ніколи не вбивав на полюванні більше тварин, яких могло спожити його плем'я, тим самим гармонічно вписуючись у природні умови. Але не тільки перенаселення є головною проблемою для екології: 1,5

млрд. людей у Китаї живуть на «п'ятачку» землі з меншим тиском на екологію, аніж у п'ятеро менше населення у США. Все нетерпимішою для довкілля є сучасна модель суспільства споживання.

ООН, яка за допомогою свого спеціалізованого підрозділу ЮНЕП відстежує погіршення стану екосистем планети Земля, на жаль, не володіє ні достатніми засобами, ні владними повноваженнями у своїй діяльності. У рамках ООН було б доречно реалізувати проекти «*Все Людство — одна сім'я*» і «*Земля — наш спільний дім*», які дозволили б кардинально змінити характер міжнародного законодавства про охорону навколишнього середовища й реалізувати ідею *Всесвітньої екологічної конституції*. Поки цьому заважають величезні відмінності рівнів розвитку держав в економіці, у стандартах життя, в освіті та культурі.

Сумнівно очікувати поваги до знеособленої екології від урядів, які, з одного боку, керованих великим капіталом, а з другого — догоджають повсякденним примхам виборців. І чи можна вимагати від так званих «сировинних країн» відмови від знищення екосистем, якщо держави розвинені їм за цю сировину платять? Усвідомлення важливості екологічних проблем настає там, де вирішена проблема добробуту, в

тому числі й за рахунок чужих ресурсів або в разі отримання прибутку в царині туризму. Чистота у країнах Заходу не означає, що і світ став чистішим. Просто вони позбулися шкідливого виробництва, а розплачуватися будуть спочатку інші держави, але потім і власні нащадки.

У забрудненні довіклля винні також країни, що експортують викопні енергоносії. Приміром, Саудівська Аравія й Росія продають 73 % нафти Китаю, Індії та США. В останній на одну середньостатистичну людину, включаючи немовлят і ув'язнених, приходить 1,3 авто. Ці держави харчуються високими цінами на нафту, заохочуючи населення планети палити бензин собі ж на горе!

«Золотий мільярд» вирвався далеко вперед і не збирається підтягувати інші 6 мільярдів. Від цього розриву світ захлиснув міжнародний тероризм, наркоторгівля, зростає народонаселення слаборозвинених країн, погіршується екологічна обстановка взагалі, в результаті чого страждає все людство. Незважаючи на це, одні продовжують багатіти, а інші намагаються вижити будь-якими способами, включаючи вирубку лісів для освоєння нових полів, а тому їм не до захисту довіклля.

Вважається, що людський рід розумний, але свій розум, як пока-

зують факти, людина використовує короткозоро і в егоїстичних цілях. Політиків не турбує, що буде з планетою завтра, важливо, щоб партія проскочила в парламент на черговий строк. Та й більшість населення поки не ставить екологічну проблему на перше місце — *нікуди Земля не дінеться!* Підхоплюючи гарячу тему, політики на величезних літаках, спляючи сотні тонн нафти, мчать в Кіото, пропонуючи населенню замість машин ходити пішки, а біднішим країнам — продавати квоти за невикористані ресурси. Так й самі екологи, часом, перетворюють екологію на годівницю. Отже, домінують поки що *жадібність, скепсис і невігластво.*

Масштаби екологічних проблем прямо пропорційні швидкості кліматичних змін і здатності пристосування планети до обставин. Уся історія людства вказує на паразитичний характер його відносин з оточуючим світом. Хто ж у змозі зупинити жадібність людини, якщо вона сама, навіть знищуючи все навколо, йде до самознищення? Раніше люди були дітьми природи з плоті і крові, але поступово вони стають силіконовими, жируючими і фізично недорозвиненими ляльками. З кожним роком народжується все менше здорових дітей. Учені вчать лікувати хвороби, але з кожною пігулкою ми все більше перетворюємося на хімічні

субстанції, а технічний прогрес перетворює людей на кіборгів, що поглинаються екранами комп'ютерів. Під впливом хімікатів, ГМО і «фастфудів» мутують людські гени. Значить, або Земля знайде нову рівновагу, в якій не виявиться місця людству, або симулякри людини пристосуються до техногенного середовища.

У той же час скептики вважають людську діяльність на планеті цвіллю на скелі. Чи може вона зруйнувати скелю? Порівняно з геологічними катастрофами минулими й катаклізмами, в результаті яких утворилася Юкатанська западина або Попігайський кратер, нинішні землетруси й цунамі видяються шпильковими уколами. Тому питання в тому, що буде з людьми, а не з планетою, не зникне людство як безліч інших екосистем за 5-мільярдний період існування Землі. Деякі споживачі, не бажаючи змінювати звичок, заспокоюють себе мріями К. Е. Цюлковського: «Земля – колиска розуму, але чи може людство весь час прожити в колісці?» і сподіваються на колонізацію сусідніх планет. Хоча в осяжній перспективі подібна експансія вбачається ілюзорною.

Крім скепсису людині властиво *вирити в те, що їй вигідно*. Якщо вона хоче контролювати нафтові потоки, то повірить, що Саддам ось-ось розпочне ядерну (хімічну, біологічну) війну, якщо

його терміново не зупинити, а Каддафі — диктатор і ворог свого народу. Можна не сумніватися, що Дж. Буш охоче повірив дослідженням, у яких говорилося, що втілення в життя Кіотського протоколу не принесе очевидної користі навколишньому середовищу. Коли твою виборчу кампанію фінансують енергетичні і промислові компанії, вірити у зворотне незручно. А ось, коли в океані не залишиться риби, квітучі землі перетворяться на пустелю, а на вулицю не вийдеш без протигаза, можна буде розвести руками і сказати: «Ми не знали, нам говорили, що все буде добре!» А поки що нехай «ред-нек» купує другий «Хаммер» і йде голосувати за носія американської мрії і проти екологічних «пустодзвонів», які намагаються його обмежити.

Екосистема Землі складається з 2-х підсистем — природа і людство. Кожна підсистема розвивається за своєю логікою й під впливом іншої. До ХХ ст. природа здавалася невичерпною, а людство було повністю незалежним від неї. Бурхливі події наступного століття змінили ситуацію, і людство стало вважати себе господарем долі. І тут проявилися 2 парадокси: а) людина далеко просунулась у вивченні законів природи, але майже не пізнала законів середовища свого проживання і б) бурхливе зро-

стання чисельності розумних індивідумів знизило якість розуму з «олялькуванням» особи в «масовій культурі», відторгнення людини від природних коренів.

Але якщо у глобальному масштабі якісні зміни поки що ускладнюються через егоїзм і роз'єднаність людства, то, як показує практика ЄС, досить успішними є *локальні екологічні програми розвинених країн*, що здійснюються на їх території і частково виправляють ситуацію у сусідів. Адже все взаємопов'язано. Нинішні спроби досягти рівноваги й забезпечити сталий розвиток дають у Євросоюзі помітні результати [5]. Екологічні програми ЄС [Див.: 10 - 15] виходять з наступного: якщо ми хочемо змінити стан екології, треба *розпочинати з себе*, а світ навколишній неодмінно відреагує на цю зміну.

Щоб вирівняти ситуацію для подальшого переходу до «зеленої» парадигми пропонується *замінити антропоцентричний підхід біоцентричним* (наприклад, запровадження правового режиму виділення коштів, що стягуються за використання природних ресурсів, до Глобального фонду живої природи для підтримки птахів, рослин та інших таких же «землян», як і людина). З метою забезпечення фінансового наповнення фонду природу разом з її ресурсами є сенс зробити акціонером у великих про-

ектах, а її інтереси уповноважити представляти ООН — за прикладом політики державних утворень, які отримують солідні відрахування в бюджет від надкористувачів. В ідеалі ж фінансувати відновлення біоресурсів повинні великі міжнародні корпорації. Держави й неурядові організації мають спонукувати до цього останніх з огляду на їх гуманні декларації, так і в силу перспективної рентабельності цих вкладень.

Принциповим вектором переходу до «зеленої парадигми» вбачається екологічний імператив [2, с. 3, 67], а екологічне право покликано зіграти історичну роль - стати протипологом решти права, що стоїть на сторожі майнового багатства й поєднаної з ним влади [4, с. 90].

«Тільки зрозумівши навколишній світ і те, як він функціонує, ми зможемо прийняти правильні рішення щодо його захисту». Ці слова належать экс-генсеку ООН Кофі Аннанду. Але проблема в тому, що подібно спробам вирішити рівняння з усіма невідомими пропонуються рішення без розуміння, як діють екосистеми на земній кулі. Правове забезпечення об'єктивності методів оцінювання й аналізу шкоди природі дозволить об'рунтувати види й масштаб необхідних для цього заходів, виявити ефективність вжитих зусиль і усунути паразитуючі на проблемі інститу-

ти. Доступ до результатів досліджень потрібно дозволити не тільки чиновникам, а й усім заінтересованим особам. Треба усунути такі перешкоди на цьому шляху, як загальна практика надання бюджетними установами платних інформаційних послуг, що виникає в Україні [3, с. 102]. Нормативне забезпечення достатньою поінформованістю населення і свободи громадського обговорення екологічних реалій ліквідує інформаційний голод, спекуляції масовою думкою, замовчування або передбачення чергових апокаліпсисів, сприятиме радикальній трансформації людської свідомості. Кожному з нас належить задуматися, чи правильний шлях обрала наша цивілізація, прагнучи до так званого прогресу і все далі віддаляючись від природи. Настав час якомога активніше поширювати результати й висновки подібних досліджень, щоб підготувати ґрунт і для зміни *способу поведінки* (класти сміття в урну), і для *ефективного екологічного виховання* (кинув обгортку на клумбу, а тепер там загинуть кілька живих істот).

Аналізуючи історичний досвід соціуму, можемо знаходити актуальні державно-правові інструменти гармонізації відносин людини і природи. Так, відкидаючи згубний радянський підхід — «ми не повинні чекати милостей від при-

роди, взяти їх у неї — наше завдання» (В. І. Мічурін) — не будемо випліскувати дитину разом з водою: адже без належної правової підтримки соціальної справедливості і глобального планування цю проблему не вирішити. Багаті країни, як фурункули, пухнуть від 2-3-го автомобіля, від сотень суконь і костюмів. А в цей же час мільярди людей рубають останні ліси, щоб урятуватися від голоду чи обігрітись. Ринкова економіка потребує регулювання. Чи можна за наростаючої екологічної кризи виробляти безмірну кількість видів споживчих товарів? Конкуренція повинна йти на рівні ідей, а не готових продуктів з нестримним виробленням ресурсів і горами відходів. Не кажучи вже про зняття вбивства. Багатство Заходу ґрунтується на військовій могутності й накопичених фінансових ресурсах. Якщо Китай та Індія імпортують західну модель споживання, а поки йде саме до цього, ніяких ресурсів не вистачить. Якщо з країн, що розвиваються, повернути на Захід шкідливе виробництво й перестати продавати їм дешеву нафту, західна система завалиться.

Вимагає подальшої екологічної корекції й міжнародне право. Якщо ваш сусід з підвітряного боку день у день палить поліетиленову тару, ви швидко знайдете на нього управу. У рамках

країн подібні інциденти набагато складніші. Хто змусить США підписати Кіотській протокол, хоча глобальне потепління загрожує насамперед Флориді. Росії ж, скажімо, яка до Протоколу приєдналася, пом'якшення клімату не зашкодить, бо їй боліт додасться з таненням тундри, і ліси вигоряти не будуть. Але існує ймовірність, що добрий «золотий мільярд», керуючись «загальнолюдськими інтересами», розпочне регулювати чисельність населення «країн-ізгоїв» та «імперій зла». Хіба сміють «недемократичні режими» володіти, наприклад, запасами прісної води і нафти?

Що ж стосується України, то, розвиваючи власне законодавство й запозичуючи досягнення Євросоюзу, вона може разом з однопартійцями брати участь у формуванні альтернативної моделі розвитку, синтезувати досвід соціалістичної економіки, планового господарства з актуальними елементами ринку, не нарощуючи борги й не віддаючи надра у приватну власність, як, приміром, Норвегія. Навіть при нестачі коштів можна підвищувати врожайність сільськогосподарських культур за допомогою не дорогих пестицидів і гербіцидів, калійних та азотних добрив, а шляхом нормативного забезпечення рентабельності переходу на екологічно чистий і дешевий гній, нарощуючи поголів'я великої рогатої

худоби. При цьому природа вдячно відреагує на цю «реставрацію» зростанням розмаїття видів фауни і флори, й тим самим біологічним захистом врожаю. А держава могла б підтримувати сільські райони стимулювання екологічного туризму, як це спостерігається не тільки в ЄС, а й, наприклад, в Беларусі [3, с. 48].

У цілому ж правове закріплення економічних стимулів переходу до екологічної парадигми — нагальна вимога сьогодення. Це має відбуватися в міру того, як уряди країн усього світу прагнуть надати імпульс поживленню глобальної економіки. Однак навіть при вирішенні безпосередніх завдань щодо стимулювання господарства лідери держав повинні діяти спільно, щоб *нова розроблювана економічна модель була сталою* для планети Земля і майбуття на ній людини.

Конче потрібні як стимули, так і довгострокові інвестиції, що дозволять домогтися одночасної *реалізації 2-х цілей у рамках однієї глобальної економічної стратегії* — політики, яка (а) *сприяла б задоволенню насущних і безпосередніх економічних і соціальних потреб* і (б) *поклала б початок нової «зеленої глобальної економіки»*. Таким чином, гаслом людства сьогодення має стати *екологічна спрямованість зростання*. Розглянемо зазначене детальніше.

По-перше, проблема одночасної у всьому світі рецесії вимагає прийняття у відповідь глобальних заходів. Потрібні стимули й активна координація економічної політики між усіма розвиненими державами. Слід утримуватися від політики розорення своїх сусідів, яка свого часу призвела до Великої депресії. Координація також життєво важлива для зменшення фінансової нестабільності і галопуючої інфляції для відновлення взаємодовіри споживачів та інвесторів. Прийняте у 2008 р. рішення лідерів 20-ки провідних держав «розширювати співпрацю й діяти спільно в інтересах відновлення глобального зростання й досягнення необхідних реформ у світових фінансових системах» підлягає негайній реалізації [7].

Заходи стимулювання повинні дати поштовх поживленню економіки й покласти початок новому шляху до «екологічного» зростання зі зниженим рівнем викидів вуглецю. Суму необхідну для стимулювання «зеленої економіки» (близько 2 трлн. євро) вже оголосили 34 країни. Цьому пакету заходів поряд з новими ініціативами інших держав *належить перенести світову економіку в XXI ст., а не зберігати вмираючі галузі промисловості й віджилі традиції минулого.* Дійсно, продовжувати спрямовувати трильйони на підтримку зас-

нованої на використанні вуглеводів інфраструктури й субсидування викопних видів палива — це рівнозначно знову робити інвестиції під другосортну нерухомість. Ліквідація глобальних субсидій на викопні види палива в розмірі 300 млрд дол. США призведе до скорочення викидів парникових газів на 6 % і збільшення валового внутрішнього продукту. Правове стимулювання розвитку відновлюваних джерел енергії допоможе там, де людство потребує в цьому найбільше. На країни, що розвиваються, вже припадає 40 % існуючих глобальних поновлюваних ресурсів, а також 70 % потужностей по нагріванню води за допомогою сонячної енергії [7].

Лідери країн всього світу розуміють, що правове забезпечення *екологічного підходу* — не просто один з варіантів, а необхідний крок для додання імпульсу економіці і створення робочих місць. У всьому світі в секторі відновлюваної енергії, в якому зайнято 2,3 млн населення, є більше робочих місць, ніж безпосередньо в нафтовій і газовій галузях. У США, приміром, сьогодні більше робочих місць у секторі вітроенергетики, ніж у всій вугільній промисловості. Пакети заходів стимулювання — це життєво необхідні кроки у правильному напрямку, а тому потрібно в терміновому порядку реалізу-

вати їх екологічні компоненти. Урядам всіх провідних держав слід прискорити реалізацію *екологічних елементів стимулювання*, у тому числі правових заходів з підвищення енергоефективності, використання відновлюваних джерел енергії, громадського транспорту, нових раціональних електромереж, відновлення лісонасаджень і координувати свої зусилля для досягнення швидких результатів.

По-друге, вкрай потрібні *державні заходи з подолання бідності*. У більшості країн, що розвиваються, уряди не мають можливості позичити або надрукувати гроші для пом'якшення руйнівних економічних потрясінь. Тому урядам промислово розвинених держав належить подолати вузьконаціональні інтереси й невідкладно здійснити інвестування в ці економічно вигідні програми, що дозволять підвищити продуктивність господарства найбідніших країн. У 2008 р. продовольчі бунти і заворушення охопили понад 30 країн, причому ще до вересневої фінансової кризи, який викликав глобальну рецесію і призвів до зубожіння ще 100 млн людей.

На порядку денному заходи з попередження потенційного поширення політичної нестабільності. Це означає збільшення обсягу зовнішньої допомоги на цілі розвитку і зміцнення систем

соціального захисту, інвестування в сільське господарство в країнах, що розвиваються, шляхом забезпечення їх насінням, сільськогосподарськими знаряддями, ознайомлення з методами сталого ведіння сільського господарства, надання кредитів дрібним фермерам, з тим щоб вони могли виробляти більше продовольства й поставляти його на місцеві й регіональні ринки. Політика в інтересах бідних теж означає збільшення інвестицій у раціональне землекористування, водозберігаючі технології й вирощування стійких до посухи культур, щоб допомогти фермерам пристосуватися до зміни клімату, яке за браком заходів реагування може призвести до хронічного голоду й недоїдання населення на значних територіях таких країн.

По-третє, необхідні надійні рішення з питань клімату на найвищому рівні для забезпечення дійового глобального пакету заходів стимулювання. Завдяки наявності нової правової основи в регулюванні клімату ділові кола й уряди нарешті матимуть у розпорядженні орієнтовну ціну вуглецю, яку вони вимагали надати, що послужить поштовхом для хвилі інновацій та інвестування в екологічно чисті енергоресурси. Це є «зеленим світлом» для екологічного зростання й підґрунтям для дійсно сталого відновлення економіки, що піде на користь

нам, нашим дітям та онукам на наступні десятиліття. Людство не повинно дозволити, щоб задоволення повсякденних потреб ішло на шкоду досягненню основних цілей. Інвестування в «зелену економіку» — це не факультативні витрати, а далекоглядне капіталовкладення в більш справедливе процвітаюче майбуття.

Українські промислові підприємства, реалізуючи концепцію «зеленої цивілізації», приступили до якісного зниження викидів шкідливих речовин у навколишнє середовище, лідируючи в цьому напрямку серед інших країн пострадянського простору. На міжнародному екологічному бізнес-форумі «Перспективи впровадження моделі зеленої економіки» у квітні 2011 р. було зазначено, що «головне завдання для України — усвідомлення необхідності переходу до збалансованого розвитку в усіх секторах українського суспільства» [6].

Зразком переходу до «зеленої цивілізації» для України може стати, наприклад, Норвегія, яка ще нещодавно вважалась однією з найзабрудненіших у Європі, а зараз входить до рейтингу найбільш екологічно чистих держав світу. І це при тому, що вона перебуває в трійці лідерів — експортерів нафти й газу, після Росії й Саудівської Аравії і містить на своїй території низку промислових гігантів.

Прикладом успішного впровадження на Україні «зеленої економіки» можна назвати ВАТ «Запоріжсталь» як представника реального сектора економіки й лідера у втіленні в життя екологічних програм. За останні 10 років викиди пилу в атмосферу на цьому підприємстві знизилися на 41%, скид стічних вод — на 30%, підвищення повторного використання технічної води — на 86%. Це перше підприємство в Запорізькій області, яке добровільно погодилося на екологічний аудит. Відповідно до закріплених пріоритетів тут було розроблено екологічну програму і провадиться системна реконструкція технічного обладнання, зокрема, доменних печей. На аглофабриці встановлено електрофільтр, за рахунок якого затримується 2,5 тис. тонн пилу. На стадії реалізації — будівництво технологічної газоочистки агломашин по чергово кожної з 6-ти. Загальне завдання — мінімізація відходів і максимальне використання їх у власному виробництві. У подальших планах реконструкції — заміна мартенівського способу виробництва сталі на киснево-конверторний, завдяки чому газоподібні викиди пилу в атмосферу знизяться приблизно на 50 %, або на 13 тис. тонн.

Сформована в останні 2 десятиліття концепція «зеленої економіки» покликана забезпечити

більш гармонійне узгодження між логічним компонентами розвитку економічним, соціальним та еко-країн.

Список літератури: 1. Будущее Земли в опасности // BBC, 6 апреля 2005 г. Synthesis Reports. Ecosystems and Human Well-being: General Synthesis [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: <http://www.millenniumassessment.org/en/Synthesis.aspx>. 2. *Высторобец Е. А.* Экологическое право - мотивации в международном сотрудничестве: моногр. // Е. А. Высторобец. – М.: Наука, 2006. – 306 с. 3. *Кньолфель П.* Аналіз і пілотаж публічної політики: монограф. // П. Кньолфель, К. Ларю, Ф. Варон, Н. Малишева. – К.: Алерта, 2010 – 424 с. 4. *Колбасов О. С.* Завещание экологам / О.С.Колбасов / Журн. рос. права. – 2000. – №5/6. – С. 89-90. 5. *Лозо В. И.* Правовые основы экологической стратегии Европейского Союза (концепция, программное обеспечение, систематизация и комментарий действующего законодательства ЕС): монограф. / В. И. Лозо. – Харьков: Право, 2008. – 368 с. 6. На украинских предприятиях реализуют концепцию "зеленой экономики" // Еженедельник 2000. – 26.04.2011 [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: <http://2000.net.ua>. 7. *Пан Ги Мун.* Экологическая направленность роста / Пан Ги Мун, Ал Гор // Еженедельник 2000. – 04.03.2009 [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: <http://2000.net.ua>. 8. UN Climate Change Conference. – June. – 2011 [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: <http://www.iisd.ca/climate/sb34/7june.html>. 9. United Nations Framework Convention on Climate Change / United Nations, Treaty Series, vol. 1771, I-30822 // OJ L 033. – 07.02. – 1994. 10. First Environmental Action Programme // OJ C 009. – 15.03. – 1973. 11. Second Environment Action Programme // OJ C 139. – 13.6. – 1977. 12. Third Environment Action Programme // OJ C 46. – 17.2. – 1983. 13. Forth Environmental Action Programme // OJ C 328. – 07.12. – 1987. 14. Fifth Environment Action Programme // OJ C 138. – 17.05. – 1993. 15. Sixth Community Environment Action Programme // OJ L 242. – 10.09. – 2002.

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ПЕРЕХОДА ОТ ТЕХНОКРАТИЧЕСКОЙ К ЭКОЛОГИЧЕСКОЙ ПАРАДИГМЕ ЦИВИЛИЗАЦИИ

Гетман А. П., Лозо В. И.

В статье рассмотрен ряд государственно-правовых проблем, подлежащих разрешению для преодоления кризиса и перехода от «серой» технократической к «зеленой» экологической парадигме цивилизации. Антропоцентрический подход подлежит замене экологическим императивом с правовым обеспечением рентабельности охраны природы. Задача права - установить такие условия «аренды» планеты, чтобы человеку было комфортно в меру возможности устойчивого развития ее природного равновесия. Если в глобальном масштабе качественные перемены пока затруднены из-за эгоизма и разобщенности человечества, то, как показывает практика ЕС, весьма успешны локальные экологические программы, осуществляемые развитыми странами на своей территории и частично исправляющие ситуацию у соседей. Украина, развивая свое законодательство и заимствуя достижения Евросоюза, может совместно с единомышленниками участвовать в формировании альтернативной модели развития, синтезируя опыт социалистической экономики, планового хозяйства с актуальными элементами рынка.

Ключевые слова: экологическая катастрофа, антропоцентризм, экологическая парадигма цивилизации, Киотский протокол, экологические программы ЕС, устойчивое развитие, экологический императив.

SOME ASPECTS OF LEGAL REGULATION OF TRANSITION FROM TECHNOCRATIC TO THE ENVIRONMENTAL CIVILIZATION PARADIGM

Getman A. P., Lozo V. I.

A range of the state-legal problems urgent for overcoming of crisis and transition from «grey» technocratic civilisation to «green» ecological paradigm in article considered. The anthropocentric approach is subject to replacement with an ecological imperative with legal maintenance of profitability of environmental management. The aim of the law is to establish conditions of «rent» of a Planet with comfort for mankind within sustainable development of natural balance. While global changes are complicated because of egoism and dissociation of mankind, the EU environmental programs appear quite successful. Ukraine, developing own legislation and borrowing EU achievements, can cooperate with partners in formation of alternative model of development, synthesising experience of socialist economy, a planned economy with actual elements of the market.

Key words: environmental disaster, anthropocentrism, an ecological paradigm of a civilisation, the Kyoto protocol, EU environmental programs, sustainable development, an ecological imperative.

Надійшла до редакції 02.03.2012 р.

УДК 349.6

М. В. Троцька,

канд. юрид. наук

Полтавський юридичний інститут

*Національного університету «Юридична
академія України імені Ярослава Мудрого»*

СУБ'ЄКТИ ПРАВА КОМУНАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ НА ПРИРОДНІ РЕСУРСИ

Закріплення на законодавчому рівні множинності форм власності на природні ресурси є передумовою існування різних суб'єктів, що реалізують повноваження власників як безпосередньо, так і через відповідні органи. Згідно з Конституцією й Законом «Про місцеве самоврядування в Україні» суб'єктами права комунальної власності взагалі й на природні ресурси, зокрема, виступають відповідні територіальні громади, які поряд з іншими суб'єктами права влас-

ності займають особливе місце [5; 1997. – № 24. – Ст. 170].

Мета даної статті – вивчення окремих положень, що стосуються суб'єктів права комунальної власності на природні ресурси: з'ясування поняття «територіальні громади» і форм реалізації ними цього права з посиланням на положення чинного законодавства й на наукові надбання. Розробленням зазначеної проблематики займалися фахівці різних галузей права [Див.:1; 2; 4; 6-8], але саме в зазначеному

аспекті вона не була належним чином досліджена.

За ч. 1 ст. 1 вказаного Закону територіальна громада – це «жителі, об'єднані постійним проживанням у межах села, селища, міста, що є самостійними адміністративно-територіальними одиницями, або добровільне об'єднання жителів кількох сіл, що мають єдиний адміністративний центр». Отже, у цьому визначенні робиться акцент на те, що територіальну громаду складають особи (мешканці), об'єднані постійним проживанням на відповідній території — адміністративно-територіальній одиниці.

На підставі Конституції України й у межах ч. 1 ст. 19 вказаного Закону представницький орган місцевого самоврядування може прийняти статут територіальної громади села, селища, міста з метою врахування історичних, національно-культурних, соціально-економічних та інших особливостей здійснення місцевого самоврядування. Статут є основним нормативно-правовим актом територіальної громади, що окреслює правові рамки взаємовідносин суб'єктів самоврядування територіальної громади в межах Конституції й законів України, про що йдеться в п. 2 ст. 1 Модельного статуту територіальної громади [9]. За його п. 5 ст. 2 територіальну громаду складають мешканці - її члени, які проживають на те-

риторії громади. У п. 6 ст. 2 говориться, що реєстрація осіб, які проживають на території територіальної громади, здійснюється в порядку, визначеному законодавством. Дані реєстрації передаються у виконавчий комітет ради територіальної громади в порядку і строки, окреслені чинним законодавством. Згідно з п. 7 ст. 2 цього Статуту своє право на участь у реалізації самоврядування територіальної громади в повному обсязі здійснюють її члени - громадяни України, які досягли 18-річного віку і які не визнані судом недієздатними, тобто повноправні члени цієї громади, кожен з яких є одним із джерел та одночасно одним з асоційованих носіїв правосуб'єктності територіальної громади в цілому.

Отже, територіальну громаду складають жителі (члени останньої) зареєстровані у встановленому законом порядку і мешкають на її території. До речі, словосполучення «постійне проживання» в дефініції поняття «територіальна громада», що міститься в Законі «Про місцеве самоврядування в Україні», не використовується, а передбачається реєстрація у визначеному законом порядку. Окрім того, своє право на участь у самоврядуванні територіальної громади в повному обсязі реалізують не всі її члени, а лише громадяни України, які досягли 18-річного віку і які не виз-

нані судом недієздатними – повноправні члени громади.

Поруч з Модельним статутом територіальної громади функціонують статuti територіальних громад окремих міст (наприклад, Івано-Франківська, Херсону, Харкова та ін.). Звернімося до основних положень таких статутів.

За ч. 1 ст. 35 Статуту м. Івано-Франківська [11] його територіальну громаду складають усі мешканці міста – фізичні особи (громадяни України, іноземні громадяни, особи без громадянства), які постійно проживають у межах цього міста. Фізичні особи вважаються постійно проживаючими в м. Івано-Франківську (учасниками територіальної громади), якщо вони мають у місті власну або найману жилу площу (за винятком готелів) і зареєстровані як його постійні мешканці (ч. 2 ст. 35). За ст. 36 цього Статуту на міському референдумі, при консультативному опитуванні територіальної громади й на виборах депутатів міської ради й міського голови право голосу мають учасники цієї громади — громадяни України, яким на день голосування виповнилось 18 років, за винятком осіб, визнаних судом недієздатними.

У ст. 9 Статуту громади м. Херсона [13] зазначається, що територіальною громадою міста є сукупність його жителів і населених пунктів, які на момент

прийняття цього Статуту входять до юрисдикції Херсонської міської ради (перелік населених пунктів міститься в додатках до нього). За ч. 1 ст. 10 Статуту громади м. Херсона членами територіальної громади міста є громадяни України, які постійно проживають у цьому місті та інших населених пунктах, що належать до юрисдикції Херсонської міської ради. Постійне місце проживання визначається відповідно до чинного законодавства України (ч. 2). Згідно зі ч. 1 ст. 11 Статуту право на участь у здійсненні місцевого самоврядування в повному обсязі мають члени територіальної громади міста – громадяни України, які досягли 18-річного віку і які є дієздатними.

Згідно з ч. 1 ст. 1 Статуту громади м. Харкова [12] його територіальна громада, як первинний суб'єкт місцевого самоврядування й основний носій його функцій і повноважень, – це мешканці, які постійно проживають у межах міста, яких об'єднують колективні інтереси і правовий статус, визначений Конституцією України, Європейською хартією місцевого самоврядування, законами України, даним Статутом. У ч. 2 ст. 1 закріплюється, що членами територіальної громади м. Харкова є особи, які постійно проживають і зареєстровані на території міста.

При дослідженні названих положень наведених статутів доходимо висновку, що територіальну громаду складають не просто мешканці, об'єднані постійним проживанням на відповідній території (на адміністративно-територіальній одиниці), а особи, які (а) мають власну або найману жилу площу в місті (за винятком готелів) і (б) зареєстровані як постійні його жителі.

Спираючись на розглянуті положення, зазначимо, що змісту досліджуваних статутів бракує чіткості й однастайного підходу до тлумачення таких категорій, як «жителі міста», «члени територіальної громади», «постійне місце проживання» та ін. Те ж саме має місце й на загальнотеоретичному рівні: різні думки висловлюються науковцями, які розглядали питання правового статусу територіальних громад [Див.: 1, с. 63; 2, с. 22-27; 4, с. 207; 6, с. 306; 7, с. 483-490; 8, с. 50-60]. Так, П. М. Любченко, посиляючись на наукові доробки таких науковців, як В. Ф. Погорілко, О. Ф. Фрицький, М. О. Баймуратов та інші, які підкреслюють, що членом територіальної громади може бути особа, якщо вона народилася або стала мешкати в цьому конкретному населеному пункті, окрім цього має певне нерухоме майно в межах даної адміністративно-територіальної одиниці, платить комунальні по-

датки [10, с. 138], формує законмірне запитання: як бути з тими хто постійно мешкає в населеному пункті, але не володіє нерухомим майном або ж не є платником місцевих податків і зборів [8, с. 56, 57]? Окрім того, зазначає далі вчений, дискусійним залишається питання щодо включення до складу членів територіальної громади разом з особами, які постійно мешкають на даній території або мають нерухоме майно, або є платниками комунальних податків, також осіб, які працюють у даному населеному пункті [8, с. 54]. Невизначеним залишається й питання стосовно визнання іноземних громадян та осіб без громадянства членами територіальної громади. У зв'язку із цим урегулювання на законодавчому рівні цієї проблеми є вкрай важливим [8, с. 56].

Варто підкреслити, що проблеми правового статусу територіальних громад ще досить далекі до вирішення, а тому потребують поглибленого теоретичного дослідження з метою вироблення єдиного підходу до цих суб'єктів, який був би покладений у підґрунтя законодавчого регламентування цієї сфери.

Стосовно законодавчого закріплення положень з приводу суб'єктного складу комунальної власності на природні ресурси звернімося до відповідних нормативно-правових актів. Згідно з

ч. 1 ст. 142 Конституції України матеріальні й фінансові підвалини місцевого самоврядування становлять рухоме й нерухоме майно, доходи місцевих бюджетів, інші кошти, земля, природні ресурси, які є у власності територіальних громад сіл, селищ, міст, районів у містах, а також об'єкти їх спільної власності, що перебувають в управлінні районних та обласних рад. Як зазначається в ч. 1 ст. 60 Закону «Про місцеве самоврядування в Україні» територіальним громадам сіл, селищ, міст, районів у містах належить право комунальної власності на рухоме й нерухоме майно, доходи місцевих бюджетів, інші кошти, землю, природні ресурси, підприємства, установи й організації і т. д.

Що стосується конкретних природних ресурсів, звернімо увагу на приписи нормативно-правових актів, у яких передбачається право комунальної власності на той чи інший природний ресурс. Зокрема, у п. б) ч. 1 ст. 80 Земельного кодексу України говориться, що суб'єктами права власності на землю є територіальні громади, які безпосередньо або через органи місцевого самоврядування реалізують своє право на землі комунальної власності [5; 2002. – № 3-4. – Ст. 27]. Згідно з ч. 3 ст. 9 Лісового кодексу України право комунальної власності на ліси реалізується терито-

ріальними громадами безпосередньо або через утворені ними органи місцевого самоврядування [5; 1994. – № 17. – Ст. 99].

Право комунальної власності на рівні чинного законодавства передбачається й на об'єкти тваринного світу. У ст. 6 Закону України «Про тваринний світ» зазначається, що об'єкти тваринного світу, які утримуються (зберігаються) підприємствами, установами й організаціями державної або комунальної форми власності, є об'єктом права державної або комунальної власності [5; 2002. – № 14. – Ст. 97].

Відповідно до положень Конституції (ст. 142), Закону «Про місцеве самоврядування в Україні» (ст. 60) та інших нормативно-правових актів суб'єктами права комунальної власності є територіальні громади. Вони ж є суб'єктами права комунальної власності як на природні ресурси взагалі, так і на об'єкти тваринного світу, зокрема, але тільки на ті, що перебувають на утриманні (зберіганні) підприємств, установ й організацій комунальної форми власності. Термін «утримувати» означає доглядати, годувати де-небудь; тримати в певному стані [3, с. 1309], а «зберігати» – тримати що-небудь у відповідних умовах [3, с. 346]. Таким чином, підприємства, установи й організації комунальної форми власності щодо об'єктів тваринного

світу здійснюють певні дії, що відбивають зміст понять «утримання» і «зберігання».

З'ясуємо далі взаємозв'язок територіальних громад як суб'єктів права комунальної власності на об'єкти тваринного світу і підприємств, установ та організацій комунальної форми власності, які здійснюють їх утримання (зберігання). У ч. 1 ст. 6 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» говориться, що первинним суб'єктом місцевого самоврядування, основним носієм його функцій і повноважень є територіальна громада села, селища, міста. У ч. 2 цієї ж статті зазначається, що територіальні громади сусідніх сіл можуть об'єднуватися в одну територіальну громаду, створювати єдині органи місцевого самоврядування й обирати єдиного сільського голову. За ч. 2 ст. 5 вказаного Закону в містах з районним поділом за рішенням територіальної громади міста або міської ради можуть утворюватися районні в місті ради. У ч. 5 ст. 6 Закону закріплено, що в містах з районним поділом територіальні громади районів у містах діють як суб'єкти права власності.

За п. 30 ч. 1 ст. 26 даного Закону виключно на пленарних засіданнях сільської, селищної чи міської ради вирішуються такі питання, як прийняття рішень про створення, ліквідацію, реорганізацію або перепрофілювання

підприємств, установ чи організацій комунальної власності відповідної територіальної громади.

Щодо норм Цивільного кодексу України, то в його ч. 2 ст. 169 визначено, що територіальні громади вправі створювати юридичні особи публічного права (комунальні підприємства, навчальні заклади тощо) у випадках і в порядку, встановлених Основним законом [5; 2003. – № 40-44. – Ст. 356].

Окрім того, за ч. 1 ст. 78 Господарського кодексу України (стосовно підприємств комунальної форми власності) комунальне унітарне підприємство створюється компетентним органом місцевого самоврядування в розпорядчому порядку на базі відокремленої частини комунальної власності і входить до сфери його управління [5; 2003. – № 18. – Ст. 144]. За ч. 3 цієї ж статті майно комунального унітарного підприємства перебуває в комунальній власності й закріплюється за таким підприємством на праві або господарського відання (комунальне комерційне підприємство), або оперативного управління (комунальне некомерційне підприємство).

Проаналізувавши нормативні приписи чинного законодавства щодо взаємозв'язку територіальних громад з підприємствами, установами й організаціями комунальної форми власності, може-

мо дійти наступних висновків: (1) суб'єктами права комунальної власності є територіальні громади; (2) чинним законодавством передбачається можливість створення територіальними громадами юридичних осіб публічного права; (3) підприємства, установи й організації комунальної власності – це суб'єкти, що функціонують на основі комунальної власності; (4) власниками майна, яке передається підприємствам, установам та організаціям комунальної власності, є територіальні громади.

Підсумовуючи викладені міркування, зазначимо, що територіальні громади виступають

суб'єктами права комунальної власності на природні ресурси. У зв'язку із цим як суб'єкти, які мають повний обсяг прав та обов'язків, передбачених нормами чинного законодавства, вони повинні не тільки ними володіти, а й реально реалізовувати. Питання змісту й чіткості формулювання поняття «територіальні громади» на сьогодні залишається відкритим. А тому необхідно розробити таке їх визначення, яке дозволило б зрозуміти, що ж становить собою досліджувана категорія й у чому особливість територіальних громад порівняно з іншими суб'єктами права власності на природні ресурси.

Список літератури: 1. *Бодрова І. І.* Концептуальні підходи визначення поняття територіальної громади / І. І. Бодрова // Державне буд-во та місц. самоврядування: зб. наук. пр. – Х.: Право, 2004: Вип. 7. – С. 62-73. 2. *Болдирев С. В.* Територіальна громада в системі місцевого самоврядування / С. В. Болдирев // Пробл. законності. – 2005. – Вип. 72. – С. 22-27. 3. Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В. Г. Бусел. – К.; Ірпінь: Перун, 2001. – 1440 с. 4. *Веран-Кульшенко О. О.* Невизначеність статусу територіальної громади - бар'єр на шляху демократії / О. О. Веран-Кульшенко // Демократія та право: проблеми взаємовпливу і взаємозалежності: матер. міжнар. наук. конф. (м. Київ, 26 жовт. 2007 р.) – Х.: Право, 2008. – С. 206-208. 5. Відомості Верховної Ради України. 6. *Лиска О.* Сутність та суттєві ознаки територіальної громади / О. Лиска // Актуал. пробл. держ. управління: зб. наук. пр. / гол. ред. С. М. Сergyin. – Дніпропетровськ: ДРІДУ НАДУ, 2009. – Вип. 1 (35). – С. 305-312. 7. *Литвинець В. М.* Поняття територіальної громади села як суб'єкта права на землю / В. М. Литвинець // Держава і право: зб. наук. пр.: Юрид. і політ. науки. – Вип. 42. – К.: ІДП НАН України, 2008. – С. 483-490. 8. *Любченко П. М.* Територіальна громада: проблеми регулювання правового статусу / П. М. Любченко // Державне буд-во та місц. самоврядування: зб. наук. пр. – Х.: Право, 2002: Вип. 2. – С. 50-60. 9. Модельний статут територіальної громади [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: // <http://www.nova.rambler.ru/>. 10. Муніципальне право України: підруч. / за ред. В. Ф. Погорілка, О. Ф. Фрицького. – К.: Юрінком інтер, 2001. – 352 с. 11. Статут м. Івано-Франківська [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: // <http://www.clubfoto.at.ua/forum/24-39-1/>. 12. Статут територіальної громади м. Харкова [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: // <http://www.hgi.org.ua/?ch=statut>. 13. Статут громади м. Херсона [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: // <http://www.city.kharkov.ua/uk/article/view/id/49/>.

ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

СУБЬЕКТИ ПРАВА КОМУНАЛЬНОЇ СОБСТВЕННОСТІ НА ПРИРОДНІЕ РЕСУРСИ Троцкая М. В.

Изучается понятие территориальных громад как субъектов права коммунальной собственности на природные ресурсы. Рассматривается их взаимосвязь с предприятиями, учреждениями и организациями коммунальной формы собственности. Анализируются положения действующего законодательства и теоретические исследования по этой проблематике.

Ключевые слова: субъекты, субъекты права коммунальной собственности на природные ресурсы, территориальные громады, предприятия, учреждения и организации коммунальной формы собственности.

SUBJECTS OF LAW OF COMMUNAL PROPERTY OF NATURAL RESOURCES Trotskaya M. V.

The notion of territorial communities as subjects of communal natural resources property right is studied. Its interconnection with enterprises, institutions and organizations of communal form of ownership is examined. Provisions of the legislation in force and theoretical researches of this issue are analyzed.

Key words: subjects, subjects of communal natural resources property right, territorial communities, enterprises, institutions and organizations of communal form of ownership.

Надійшла до редакції 17.01.2012 р.

УДК 340.15:349.6

Б. В. Кіндюк,
канд. юрид. наук,
д-р геогр. наук, професор,
Маріупольський державний університет

ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ УПРАВЛІННЯ УКРАЇНСЬКИМИ ЛІСАМИ В 1945 - 1953 РОКИ

Актуальність теми дослідження пов'язана з виключною важливістю функції правового регулювання системи управління лісовою галуззю. Історичний досвід, накопичений українським народом, свідчить про наявність прямого зв'язку між управлінськими рішеннями щодо лісів та екологічним станом цього природного ресурсу. Інтерес до радянського досвіду правового ре-

гулювання управління галуззю (в 1945 – 1953 рр.) не є невинуватим. Саме на цьому історичному відрізку часу відбулося формування системи управління лісами, яка в трансформованому вигляді проіснувала понад півстоліття і справляє й дотепер вплив на лісову галузь. Виходячи із цього проведена в 1945 – 1953 роки реорганізація управління лісами потребує досконального вивчен-

ня з метою виявлення як позитивних, так і негативних сторін. Таке дослідження повинно допомогти уникнути помилок при проведенні сучасної реформи управління українськими лісами.

Аналіз літературних джерел, присвячених досліджуваному питанню, провести доволі складно через обмежений їх обсяг. Наукові праці радянського періоду характеризуються наявністю певної тенденційної політичної спрямованості. Комуністична система не допускала на свою адресу ніяких критичних зауважень, тому на підставі публікацій зазначеного періоду неможливо об'єктивно оцінити наслідки прийнятих органами державної влади управлінських рішень. Проголошення Україною незалежності було поштовхом до появи робіт таких учених, як П. Г. Вакулюк, С. А. Генсирук, В. В. Лавров, О. І. Логвиненко, Г. І. Редько, О. І. Фурдичко, В. П. Шлапака, що містять наукову оцінку реорганізаціям системи управління, що відбувалися. Фрагментарно цю тематику порушували В. Ф. Горбовий, Р. К. Гусєв, Л. І. Дембо, О. І. Крассов, В. І. Лозо, Г. М. Полянська, Р. М. Хайїтов, Б. М. Цвєтков. У цілому ж наявні матеріали відрізняються уривчастим характером, роз'єднаністю потребують систематизації.

Метою статті – розкрити тенденції розвитку правового регу-

лювання системи управління українською лісовою галуззю, здійснюваною органами державної влади СРСР та УРСР.

Виклад дослідження необхідно розпочати з того, що до Великої Вітчизняної війни (ВОВ) в УРСР склалася досить чітка ієрархічна структура управління лісовою галуззю. Керівництвом цим природним ресурсом покладалося на Головне Управління лісоохорони і лісонасаджень при Раді Народних Комісарів (РНК) СРСР. На території Української республіки цей орган державного управління мав 8 територіальних управлінь і свого уповноваженого, який перебував при РНК УРСР.

Воєнні дії в період ВОВ завдали серйозної шкоди лісовому господарству країни, і по її закінченню галузь активно відновлялась в рамках раніше існуючих організаційних структур. У повоєнні часи перші організаційні зміни в системі розглядуваної галузі відбулися у зв'язку з приєднанням до складу УРСР Закарпатської України. З метою організації на її території органів управління лісовим господарством РНК УРСР 22 січня 1946 р. прийняла постанову «Про організацію управління лісовим господарством Закарпатської області УРСР» [8; 1946. – № 1-2. – Ст. 11].

Згідно з п. 1 законодавчого акта ліси Закарпаття включали-

ся до держлісфонду УРСР усіма лісогосподарськими спорудженнями й інвентарем. У довоєнний період лісова галузь Чехословаччини була однією з найпередовіших у Європі. При цьому радянських керівників цієї галузі мало цікавили дані про ліси і, як зазначає В. Є. Борейко, найцінніші книги з матеріалами лісовпорядження просто викидалися як непотрібний мотлох [1, с. 273]. На доповнення до цього з перших днів приходу Радянської влади на Закарпаття була введена, можна сказати, варварська суцільна порубка лісів.

Лісове господарство Закарпаття згідно з п. 2 вказаної постанови організувалось в територіальне управління лісоохорони з місцезнаходженням у м. Ужгороді. Як зазначалося в пп. «В» п. 2, перед новою організацією було поставлено завдання зробити облік держлісфонду Закарпаття й визначити розміри щорічних порубок. Проблема полягала в тому, що комуністичні правителі дивилися на ці багатства з позиції колонізаторів, а тому їх не цікавили ні накопичені дані про особливості порубки лісів у Карпатах, ні лісники, що дісталися їм у «спадщину». Доказом цього є пп. «Д» п. 2 законодавчого акта, що регламентує направлення в регіон нових фахівців і керівників. При цьому, як зазначає В. Є. Борейко, за закритою

від громадськості інструкцією на кожну групу робочих призначався один комуніст, а в штаби із забезпечення лісозаготівель обов'язково направлявся працівник каральних органів [1, с. 272].

Другим організаційним заходом щодо створення лісової галузі цього регіону стала постанова РНК УРСР «Про організацію лісозаготівельних підприємств та управління лісозаготівельною, деревообробною і лісохімічною промисловістю в Закарпатській області УРСР» від 29 січня 1946 р. [8; 1946. – № 1-2. – Ст. 12]. За пп. «Б» п. 1 в системі Народного Комісаріату лісової промисловості створювався лісопромисловий трест – «Закарпатліспром». Для проведення сплаву деревини, як зазначалося в пп. «Г» п. 1, засновувалась інша організаційна структура – лісосплавна контора як підрозділ республіканського тресту «Укрлісосплав». Підпункт «Д» п. 2 передбачав (як і постанова РНК УРСР від 22 січня 1946 р.) направити на постійну роботу в лісове господарство Закарпаття нової групи фахівців, до складу якої входили 10 директорів підприємств, 20 інженерів-технологів, 10 інженерів-фахівців по лісозаготівлях і 30 фінансово-бухгалтерських працівників. Цей пункт законодавчого акта ще раз підкреслив недовіру нової влади попереднім кадрам і їх звітності по стан Кар-

патських лісів, що велися ще з часів Австро-Угорської імперії.

При цьому варто мати на увазі діаметрально протилежну різницю правосвідомості радянських і місцевих фахівців щодо ролі лісів. Місцеві спеціалісти ніяк не могли зрозуміти, як можна рубати найцінніший бук улітку, заміняти його малоцінною ялиною, рубати ліс на кам'янистих схилах. Через це багато з них не могли змиритися з тим що гинуть Карпатські ліси, і навіть закінчували життя самогубством [1, с. 272]. Нових правителів даного регіону ці проблеми мало цікавили, і вони прийняли рішення згідно з пп. «Е» п. 1 законодавчого акта, організувати короткострокові курси підвищення кваліфікації, на які, на відміну від попереднього підпункту «Д», планувалося посилати саме місцевих жителів. З огляду на голодний стан населення й повоєнну розруху пп. «Ж» п. 1 регламентувалося створення відділу робочого постачання, а пп. «З» п. 1 – виділення продовольчих і промислових товарів для забезпечення робітників та службовців. Пункт 2 досліджуваного нормативного документа зобов'язував Закарпатський облвиконком повернути лісовим і лісопереробним підприємствам усі будинки і спорудження, що раніше належали галузі, й закріпити їх за нею.

Наступний етап серйозних змін в управлінні лісовою галуз-

зю відбувся в 1946-1947 роки й був пов'язаний із загальною реформою управління, що здійснювався в СРСР. Так, 4 квітня 1947 р. на базі Головного управління лісоохорони і лісонасаджень (ГУЛЛ) при РМ СРСР було утворено Міністерство лісового господарства СРСР. Першим всесоюзним Міністром і головою колегії відомства став відомий радянський лісівник професор Г. П. Мотовилов, який раніше очолював Головлісоохорону [8; 1947. - № 3. – Ст. 67]. Штат центрального апарату нового відомства складався з 959 співробітників, розподілених по 7-и управліннях – лісовпорядкування, лісових культур, лісокористування, охорони лісу, кадрів, матеріально-технічне і планове. Цілком зрозуміло, що ця реорганізація послужила підставою для внесення змін у систему управління Радянської України. 25 березня 1946 р. Верховна Рада УРСР прийняла указ «Про перетворення Ради Народних Комісарів Української РСР на Раду Міністрів Української РСР і народних комісарів Української РСР» [3]. На його підставі указом Президії Верховної Ради УРСР від 26 березня 1947 р. було утворено Міністерство лісового господарства УРСР. Управління галуззю здійснювалося через 10 обласних і міжобласних управлінь лісового господарства, до складу яких входило 182

лісгоспи, що поділялися на 1081 лісництво.

Тодішній голова Ради Міністерств УРСР М.С. Хрущов приділяв серйозну увагу вирішенню організаційних питань не Міністерства лісового господарства, а Міністерства лісової промисловості. Це було пов'язано з тим, що останнє вирішувало більш важливе для комуністичної влади завдання – виконання виробничих планів лісозаготівель. А тому постанова Ради Міністрів УРСР «Про механізацію лісозаготівель і створення необхідних умов для закріплення робітничих та інженерно-технічних кадрів Міністерства лісової промисловості УРСР» від 5 вересня 1947 р. містила окремих розділ «Про організаційних питань» [8; 1947. – № 22. – Ст. 146], у якому передбачалося вирішення 3-х організаційних питань: по-перше, закріплення за кожним підприємством згідно з п. 16 лісосировинних баз; по-друге, організацію 2-х спеціальних секторів – технічної допомоги з впровадження нової техніки в лісівництві й науково-технічної інформації; по-третє, як зазначалося в п. 15 «Б», створення 2-х дослідних станцій з механізації лісозаготівель.

Кілька пунктів указанного законодавчого акта присвячувалися організаційним заходам щодо поліпшення соціальних умов працівників галузі: (а) п. 16 дозволялось

Міністерству лісової промисловості виготовити на своїх заводах 5 одно-, двоквартирних будинків для науковців; (б) п. 21 зобов'язував виконком Київської міської ради передати коробку будинку для відбудови квартир працівників центрального апарату Міністерства і трестів; (в) п. 22 приписувалося виконкому Київської обласної Ради виділити Міністерству лісової промисловості земельну ділянку для будівництва 20 одно-, двоквартирних будинків для працівників Міністерства.

У 1948 р. керівники радянської України вирішили провести реорганізацію лісопереробної промисловості. Для цього 29 липня 1948 р. було видано указ Президії Верховної Ради УРСР «Про створення Міністерства лісової і паперової промисловості УРСР» [4], що об'єднав під своїм управлінням лісову і целюлозно-паперову промисловість республіки. Наступним кроком стало затверджене РМ УРСР «Положення про Міністерство лісової й паперової промисловості УРСР» від 15 лютого 1949 р. [8; 1949. – № 3. – Ст. 8]. До структури нового відомства входили 3 головних управління: (а) збуту продукції лісозаготівель, деревообробної, меблевої і лісохімічної промисловості; (б) матеріально-технічного постачання; (в) робочого постачання. Другим рівнем управління були 10 відділів – планово-економічний, виробничо-техні-

чний і лісоексплуатації, виробничо-технічний фабрично-заводської промисловості, фінансовий, центральна бухгалтерія, капітального будівництва, військовий, кадрів, робочих кадрів і зарплати, адміністративно-господарський. Крім цього, до складу органів управління Міністерства входили сектор паперової й лісохімічної промисловості, секретаріат і арбітраж.

У Міністерстві лісової й паперової промисловості УРСР згідно з п. 9 законодавчого акта цього відомства створювалася колегія у складі міністра, його заступників, керівників цього відомства. Склад цього дорадчого органу затверджувала РМ УРСР за поданням Міністерства.

Паралельно із цим реформування відбулося й у Міністерстві лісового господарства УРСР. Причиною змін стало прийняття 20 жовтня 1948 р. постанови ЦК ВКП(б) і РМ СРСР «Про план полезахисних лісонасаджень, запровадження травопільних сівозмін, будівництва ставків і водойм для забезпечення високих і стійких врожаїв у степових і лісостепових районах європейської частини СРСР» [7]. У рамках цього плану в Україні створювалася нова організаційно-структурна мережа, що складалася з 15 лісозахисних станцій.

Для реалізації всесоюзного законодавчого акта РМ УРСР 4 червня 1949 р. прийняла поста-

нову «Про заходи до охорони полезахисних лісонасаджень від потрав, полумок, самовільних порубок і пожеж, а також від пошкоджень шкідниками і хворобами у степових і лісостепових районах УРСР» [8; 1949. – № 11. – Ст. 39]. У п. 12 цього документа передбачалося організувати у складі Міністерства сектор захисту лісів, в обласних управліннях ввести посади старших інженерів і лісопатологів, а в 4-х лісорадгоспах – Черкаському, Чорноліському, Ізюмському, Новомосковському – інженерів-лісопатологів. Згідно з п. 7 постанови в колгоспах і радгоспах УРСР, що мали лісонасадження у степовій частині країни, вводилися посади пожежних старостів.

Поява в цій галузі фахівців мала сприяти покращенню охорони лісів від хвороб, шкідників і пожеж, що, безумовно, сприяло поліпшенню їх екологічного стану.

Подальші зміни системи управління лісовим господарством УРСР виявилися прямо пов'язаними з політичними подіями, що відбувалися в СРСР. У березні 1953 р. помер І. В. Сталін, і нові керівники країни вирішили змінити господарську політику в цій царині. Результатом їх дій стало видання постанови РМ СРСР № 144 від 20 квітня 1953 р., згідно з якою припинялися всі роботи щодо насадження нових лісів у рамках «сталінського плану пе-

ретворення природи». З метою виконання цього законодавчого акта керівництво Радянської України 7 травня 1953 р. прийняло постанову РМ УРСР № 349 відповідно до якої ліквідувалося Міністерство лісового господарства УРСР і про припинення робіт з полезахисного лісорозведення [5, с. 87]. Замість цього відомства запроваджувалося Головне Управління лісового господарства і полезахисного лісонасадження, значно менше за чисельністю і кількістю відділів, що ввійшло до складу Міністерства сільського господарства УРСР.

На думку Г. І. Редька, ці управлінські рішення завдали серйозного удару по лісовій галузі [6, с. 400]. Припинення робіт з полезахисного лісівництва призвело до того, що змінилися функції управління в цій сфері. Автори зазначеного законодавчого акта не подумали про те, що природа – це складний біологічний організм і що неможливо, ліквідувавши одну ланку, зберегти весь подальший ланцюжок. Скорегувавши систему правління і припинивши догляд за вже створеними лісами, їх прирекли на явну загибель. Заздалегідь ніхто не проаналізував наслідки такого рішення, і сотні гектарів нових лісів загинули від посухи, хвороб і шкідників, бо роботи й догляд за деревами припинили у травні, не давши їм зміцнитися. За да-

ними П. Г. Вакулюка, прямі збитки колгоспів і радгоспів від цього непродуманого законодавчого акта оцінюються у 18 млн. крб., а крім цього загинули 58 % раніше створених лісосмуг [2, с. 485].

Інше управлінське рішення про ліквідацію Міністерства лісового господарства УРСР теж мало негативні наслідки: (а) галузь, здійснююча державне управління на 8,6 млн. га українських лісів, залишилася без свого головного керівного органу; (б) постраждали десятки кваліфікованих фахівців, бо скорочення зазнали відділи й сектори, що займаються охороною лісів від хвороб і шкідників; (в) були ліквідовані посадки лісомеліораторів. На думку В. І. Лозо, таке рішення не забезпечувало належного управління держлісфондом УРСР, погіршувало координування діяльності відомств, здійснюючих охорону, захист і використання лісів [5, с. 87].

Отже, за змістом даної публікації можна зробити такі висновки. Система управління лісовою галуззю УРСР в період з 1945 р. по 1953 р. пройшла складний шлях свого розвитку, пов'язаний з постійною зміною своєї структури і функціональних повноважень. На цьому історичному етапі можна виділити 3 періоди реформування управлінських структур.

1) 1945-1946 рр. – формування загальної системи управління лісовою галуззю УРСР після

включення до складу України Закарпатської області;

2) 1947 р. – утворення Міністерства лісового господарства УРСР, організаційних структур управління галуззю, вдосконалення системи управління шляхом створення нових відділів у Міністерстві, введення посад фахівців в обласних управліннях із захисту лісів від хвороб, шкідників і пожеж. У цей історичний період приймалися законодавчі акти щодо заохочення працівників управління лісової промисловості УРСР. Для них виділялися квартири, ділянки для зведення будинків тощо. Подібних пільг співробітники Мінлісгоспу УРСР не мали. Такий підхід свідчить про споживче ставлення до природних ресурсів України комуністичної влади, що вибірково стимулювали керівників Мінлісгоспу;

3) 1953 р. – ліквідація Міністерства лісового господарства

УРСР, зміна організаційних структур шляхом скорочення відділів, секторів, фахівців, припинення робіт із насадження нових лісів. Наслідки прийняття цього управлінського рішення були вкрай негативні для українських лісів, що полягали в серйозних фінансових і матеріальних збитках, заподіяних народному господарству УРСР: загинуло сотні гектар нових лісів, що не встигли вирости. При цьому рішення з реформування і скорочення Мінлісгоспу не стосувалися Мінліспрому, що теж підтверджує грабіжницький підхід комуністичної системи управління до експлуатації природних багатств України.

Завданням подальших досліджень автора даної публікації висвітлити розвиток законодавства, регулюючого управління лісовою галуззю УРСР у 1953-1990 роки.

Список літератури: 1. *Борейко В.Е.* История охраны природы Украины X век – 1980 г. / В. Е. Борейко. – К.: Киев. еколого-культ. центр, 2001. – 544 с. 2. *Вакулюк П. Г.* Нариси з історії лісів України / П. Г. Вакулюк. – Фастів: Поліфаст, 2000 - 624 с. 3. Відомості Верховної Ради УРСР. – 1947. – № 5-6. – С. 74. 4. Відомості Верховної Ради УРСР. – 1948. – № 7-8. – С. 54. 5. *Лозо В. И.* Основные этапы развития лесного законодательства УССР: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Лозо Владимир Иванович. – Х., 1983. – 237 с. 6. *Редько Г. И.* История лесного хозяйства России: моногр. / Г. И. Редько. – М.: ВНИИЛМ, 2004. – 456 с. 7. Сталинский план преобразования природы. Великие стройки коммунизма / Сб. документов. – М.: Госполитиздат, 1952. – 86 с. 8. СУ УССР.

ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ УПРАВЛЕНИЯ УКРАИНСКИМИ ЛЕСАМИ В 1945-1953 ГОДЫ

Киндюк Б. В.

В статье рассмотрены нормативно-правовые акты, регламентировавшие систему управления украинскими лесами в период с 1945 - 1953 годы. Показано, что следствием принятия ряда документов был нанесен ущерб лесной отрасли и ухудшилось экологическое состояние лесов.

Ключевые слова: законодательный акт, украинские леса, система управления, правовое регулирование.

ORGANIZATIONAL AND LEGAL FRAMEWORK FOR THE MANAGEMENT OF UKRAINIAN FORESTS IN 1945-1953'S

Kindyuk B. V.

The paper considers the legal acts that regulated the Ukrainian forest management system from 1945 to 1953. It is concluded that series of documents resulted a damage to the forest sector and the deterioration of the ecological status of forests.

Key words: legislation, the Ukrainian forest management system, the legal regulation.

Надійшла до редакції 17.01.2012 р.

УДК 349.22:341.24

Ф. А. Цесарський,
канд. юрид. наук, доцент
Національний університет «Юридична
академія України імені Ярослава Мудрого»,
м. Харків

СПІВВІДНОШЕННЯ НОРМ НАЦІОНАЛЬНОГО ТРУДОВОГО ПРАВА Й МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИХ АКТІВ У РЕГУЛЮВАННІ ІНСТИТУТУ ТРУДОВОГО ДОГОВОРУ

Розвиток правового регулювання трудових відносин в Україні, спроби реформування трудового права з метою його пристосування до сучасних політичних і соціально-економічних реалій пов'язані з подальшою розробкою проблемних питань трудового права й одного з його провідних інститутів – трудового договору.

Сучасний шлях розвитку українського трудового законодавства в напрямку його гармонізації з нормами міжнародного права щодо впорядкування регламентації трудових договорів можливо виключно з урахуванням традицій міжнародно-правового регулювання цього інституту трудового права.

Частиною 1 ст. 9 Конституції України зазначено, що чинні міжнародні договори є частиною національного законодавства [2; 1996. – № 30. – Ст. 141], а ст. 15 Закону «Про міжнародні договори України» [2; 2004. – № 50. – Ст. 540] наголошує, що міжнародні договори підлягають сумлінному дотриманню Україною відповідно до норм міжнародного права. Ці конституційно-правові приписи стосуються всіх галузей права, в тому числі трудового права і трудового законодавства.

За минулі роки Міжнародна організація праці (МОП) прийняла понад 370 конвенцій і рекомендацій, що охоплюють різноманітні сфери соціально-трудо-вих відносин, які тим чи іншим чином стосуються царини регулювання відносин індивідуальних на ринку праці. Така розвинена система міжнародно-правового законодавства, яке визначає суттєві умови трудових договорів, становить проблему з точки зору співвідношення останніх з нормами національного трудового права, імплементації цих правових норм у вітчизняне трудове законодавство.

До проблеми міжнародно-правового впорядкування трудових договорів звернена увага таких науковців, як Є. М. Аметистов, В. В. Єршов, Є. А. Єршова, А. Б. Канунніков, А. А. Пастухова та ін. Разом із тим серед украї-

нських науковців вона залишається майже не дослідженою, що вимагає активізації наукових пошуків у даному напрямку.

Мета даної статті – визначення співвідношення норм національного трудового права й міжнародно-правових актів у регулюванні інституту трудового договору й можливостей їх імплементації українським трудовим законодавством.

На сучасному етапі становлення такої соціально-політичної системи в Україні, де людина визнана найвищою соціальною цінністю, актуалізуються дослідження щодо реформування чинного трудового законодавства і приведення його у відповідність до положень міжнародних стандартів. Це має сприяти перш за все ефективному захисту права людини в процесі трудової діяльності, що є основною метою міжнародно-правових норм, регламентуючих цю сферу суспільних відносин [3, с. 21, 22].

Окрім того, інтеграція України до міжнародних (зокрема європейських) правових структур неможлива без забезпечення ефективного процесу впровадження норм міжнародного права в національне законодавство й виконання державою міжнародно-правових зобов'язань з прав людини у сфері праці.

Саме тому на початку XXI ст. особливої актуальності набуває

розроблення теоретичних аспектів імплементації міжнародних стандартів трудового права законодавством України, а також з'ясування перспективи вдосконалення й подальшого розвитку під впливом останніх вітчизняного інституту трудових договорів.

Міжнародно-правову регламентацію умов трудового договору можна визначити як регулювання трудових договірних відносин на підставі ратифікованих Україною міжнародних договорів про норми трудового права, розроблені міжнародними організаціями. Серед таких нормативних актів можна виділити конвенції й рекомендації МОП, які різняться між собою механізмом їх прийняття і юридичною дією. Конвенції мають обов'язковий характер для держав-членів, що ратифікували їх, але процедура їх прийняття й ратифікації доволі складна й не завжди вони набувають чинності для конкретної держави, що підписали їх. Рекомендації ж не вимагають ратифікації, можуть застосовуватися безпосередньо, як керівництво до дії, не містять принципових положень і покликані лише доповнити або уточнити прийняту конвенцію.

Сукупність конвенцій і рекомендацій, прийнятих МОП, характеризується в зарубіжній правовій літературі й офіційних виданнях МОП як міжнародний тру-

довий кодекс, який, по суті, є неформальним, але досить вагомим міжнародно-правовим нормативним актом. Науковці, які досліджували міжнародно-правове регулювання окремих аспектів трудового права, посилалися на конвенції й рекомендації МОП як на стандарти міжнародні трудові або міжнародно-правові у сфері регламенту праці. Міжнародні трудові стандарти теж трактують як норми, закріплені в актах ООН, МОП, в угодах держав. Саме ці акти і становлять у сукупності міжнародний кодекс праці як юридичний фундамент для видання національних норм трудового законодавства [5, с. 17].

Міжнародний кодекс праці охоплює такі питання, як тривалість робочого часу, охорона материнства, соціальне забезпечення, нічна праця жінок, охорона праці підлітків, міграція в пошуках роботи, інспекція праці, ліквідація примусової праці, право працівників створювати свої професійні організації, рівна оплата жіночої праці, взаємовідносини між трудящими й адміністрацією, охорона праці моряків, рибаків та ін. Кодекс упорядковує також питання оплачуваних відпусток, безробіття, мінімальних ставок заробітної плати, виробничого травматизму, професійних захворювань тощо [4, с. 61].

Ґрунтуючись на вищевикладеному, за міжнародно-правовими традиціями трудового права цілком можливо вести мову про сукупність конвенцій і рекомендацій МОП як про міжнародний трудовий кодекс, який багато в чому визначає умови, зміст і механізми функціонування трудових договорів, які в той чи в інший спосіб мають бути імplementовані в національне трудове законодавство.

Цей процес розпочинається з оцінки змісту міжнародних норм, після чого приймається рішення про укладення міжнародних договорів або приєднання до них. Є. М. Аметистов виділяє наступні, найбільш важливі для дотримання в національному праві елементи міжнародних норм про працю: а) об'єкт регламентації; б) коло категорій працівників, які охоплюються захистом; актуальні норми з погляду соціально-економічних реалій; в) характер і обсяг прав та обов'язків [6, с. 78].

Отже, комплексне врахування всіх складників змісту міжнародно-правових норм про працю дозволяє визначити їх як фундамент міжнародно-правового регулювання інституту трудових договорів.

У складному процесі включення міжнародно-правових норм до національного законодавства серйозними проблемами

виступають: а) практичне застосування конвенцій МОП у практиці правового регламенту трудових договорів, б) офіційне визнання міжнародно-правових нормативних актів джерелами національного трудового права, в) окреслення сфери дії норм останніх. Оскільки МОП традиційно вважається суб'єктом міжнародного права, її конвенції й рекомендації мають юридичне значення як акти міжнародного законодавства про працю [8, с. 121].

Відповідно до ст. 9 Конституції чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. Набуття конвенціями МОП, ратифікованими Україною, характеру джерел внутрішньодержавного права означає, що при розгляді справ у судах сторони повинні мати право посилатися на них для захисту своїх прав, а суди зобов'язані брати їх до уваги. Суд, у свою чергу, вправі посилатися на відповідну конвенцію, якщо закон чи інший нормативний акт не відповідає їй або якщо норма, що міститься в ній, є точніше або чіткіше визначена порівняно з національним законодавством.

Реалізація зазначеного положення означає, що норми міжнародного права варто розглядати як внутрішньодержавні прямої

дії, що мають застосовуватися всіма державними органами, включаючи суди. При об'рунтуванні своїх вимог громадяни і юридичні особи можуть посилалися на норми міжнародного права.

Із факту членства в МОП випливає, що Україні належить прагнути до виконання навіть нератифікованих конвенцій. У ст. 19 Статуту МОП говориться: якщо член МОП не одержує згоди влади, він зобов'язаний повідомляти Генеральному директору Міжнародного бюро праці у відповідні періоди про стан законодавства й існуючої практики в його країні з питань, порушених у конкретній конвенції і про те, які заходи були вжиті або намічені для надання чинності будь-яким її положенням.

Однак норми національного права, що закріплюються в конвенціях МОП, галузево неоднорідні. Відповідно виникає запитання: яким чином вони можуть бути враховані при розробленні вітчизняної теорії та практики договірних відносин на ринку праці в Україні.

Наприклад, у міжнародно-правових документах існують норми, які опосередковано регулюють зміст і форму трудових договорів, і в той же час належать до конституційного права. Предмет останнього охоплює декілька сфер суспільних відносин, але

домінує тут царина охорони прав і свобод людини, тобто відносини між людиною й державою, які, звичайно, впорядковуються не тільки конституційним правом, а й іншими правовими галузями - адміністративним, трудовим тощо. Конституційне ж право містить основні норми, з яких складаються правовий статус людини, її основні права та свободи.

У правовій доктрині досить поширено тлумачення права як міри свободи, і саме конституційне право найбільше відповідає цьому розумінню. Конвенції МОП містять чимало загальних положень такого роду. Приміром, Конвенція № 29 про примусову чи обов'язкову працю потребує від кожного члена МОП, який її ратифікував, скасувати застосування примусової чи обов'язкової праці в усіх її формах у якомога коротший строк [6; 1919 - 1964. - Т. 1, С. 124].

Філадельфійська декларація, прийнята в 1944 р. Міжнародною конференцією праці і включена в 1946 р. до Статуту МОП, офіційно визнала взаємозв'язок між громадянськими свободами і профспілковими правами. У її ст. I(b) наголошено, що свобода слова, свобода об'єднань - необхідні умови постійного прогресу, а перелічені в ст. II(a) основні права людини як невід'ємна частина її гідності. Із тих часів цей

взаємозв'язок неодноразово підтверджувався і підкреслювався як контрольними органами МОП, так і в її конвенціях, рекомендаціях і резолюціях.

Згідно з Конвенцією № 100 про рівну винагороду чоловіків і жінок за рівноцінну працю кожен член МОП за допомогою засобів, відповідаючих чинним методам установлення ставок винагородження, заохочує всіх працівників, забезпечує застосування принципу рівного винагородження щодо чоловіків і жінок за рівноцінну працю [6; 1919–1964. – Т. 1, С. 538].

Конвенція № 111 про дискримінацію в галузі праці та занять зобов'язує членів МОП, для яких цей акт є чинним, визначити й провадити спрямовану на заохочення національну політику тими методами, що узгоджуються з національними умовами та практикою, рівності можливостей і поведіння стосовно праці й занять з метою викорінення будь-якої дискримінації [6; 1919-1964. – Т. 1, С. 648].

Отже, поруч з нормами міжнародного публічного права конвенції МОП містять норми конституційного (внутрішньодержавного) права, якими оперують суди як нормативними приписами національного права.

Наголосимо, що конвенції МОП регламентують не тільки відносини між державою і праців-

ником, а й між працівником і роботодавцем, наприклад, Конвенція № 158 про припинення трудових відносин з ініціативи роботодавця [6; 1065-1999. – Т. II, С. 1223]. У її ст. 1 йдеться про те, що положення цього документа застосовуються через національне законодавство, (за винятком випадків, коли ними оперують у колективних договорах, рішеннях арбітражних, або судових органів) чи в будь-який інший спосіб, відповідаючий національній практиці. Цей припис на перший погляд вбачається маючим пряму дію, проте виникає запитання: і чи не покладає він на державу зобов'язання установити відповідний обов'язок роботодавця? Ідеться, зокрема, про положення ст. 9 цієї Конвенції, яке покладає на роботодавця тягар доведення наявності законної підстави для звільнення працівника. У даному разі формулювання норми цієї Конвенції дає підставу для дискусії.

Більш прийнятними треба вважати приписи, де прямо говориться про права працівників. Так, ст. 8 Конвенції № 184 про безпеку й гігієну праці в сільському господарстві прямо встановлює, що працівники сільського господарства мають право: (а) на отримання інформації й консультацій з питань безпеки й гігієни праці, в тому числі про ризики, пов'язані з новими технологіями;

(б) на участь у застосуванні й перегляді заходів у царині безпеки й гігієни праці; (в) на вибір відповідно до національного законодавства представників з охорони й гігієни праці або своїх представників у комітетах з охорони й гігієни праці; (г) на відмову від виконання небезпечної роботи, якщо для цього є вагомі підстави вважати, що існує безпосередня й серйозна загроза для їх безпеки чи здоров'я, про що вони негайно мають поінформувати свого керівника [9, Р. 318].

Указані нормативні акти, поза будь-якими сумнівом, чітко окреслюють сферу дій норм трудового права, що впорядковують відносини між працівниками й роботодавцями.

Водночас треба підкреслити, що в конвенціях і рекомендаціях МОП містяться правові норми різної галузевої належності: міжнародного публічного права, міжнародного приватного права, конституційного і трудового права. Дуже часто її взагалі важко визначити. Це досить ускладнює застосування цих документів у національному трудовому праві. Щоб конвенції й рекомендації МОТ повноцінно запрацювали в Україні, необхідно перш за все визначити їх галузеву належність, що дасть змогу включати ці норми у відповідні розділи трудового законодавства, яке тим чи іншим чином стосується

регулювання трудових договорів. Інакше кажучи, йдеться про те, що не всі міжнародно-правові акти, які так чи інакше визначають механізм функціонування трудових договорів, доцільно включати саме в законодавство про працю. Частина цих документів має бути імплементована в конституційне право, інші - у сферу дій цивільних і господарських правовідносин. Такий підхід дасть змогу позбавити вітчизняне трудове право від зайвої правової громіздкості, надасть трудовому договору динамічної юридичної форми, зробить його саме інститутом трудового права, що має свої характерні ознаки, об'єкт і предмет правового регулювання.

Насамкінець зазначимо, що Україна послідовно ратифікує конвенції МОП і вже можна вести мову про окремий нормативно-правовий їх масив, який впорядковує умови і зміст трудових договорів, що об'єктивно вимагає опрацювання розробки єдиної концепції застосування норм міжнародного права при розробці внутрішнього законодавства щодо індивідуальних договірних відносин на ринку праці.

Із цією метою в теоретичному і практичному плані потрібно реалізувати такі завдання: (1) удосконалити теорію трудового права стосовно з'ясування співвідношення норм міжнарод-

ного й національного права у процесі дослідження умов і змісту трудових договорів; (2) дослідити ефективність створеного в Україні конституційно-правового механізму регулювання трудових договорів; (3) проаналізувати участь України в системі міжнародних договорів у сфері трудових правовідносин; (4) з'ясувати їх місце в національному праві

України; (5) розробити рекомендації та пропозиції щодо подальшого реформування законодавства України у світлі вимог міжнародного трудового права; (6) розкрити в контексті імплементації норм міжнародного права актуальні теоретичні і практичні проблеми, що виникають у зв'язку з визначенням правового статусу трудових договорів.

Список літератури: 1. Аметистов Э.М. Международное право и труд: моногр. / Э.М. Аметистов. – М.: Междунар. отношения, 1982. – 272 с. 2. Відомості Верховної Ради України. 3. Грекова М. М. Міжнародні трудові стандарти як основа вдосконалення трудового законодавства України: дис... канд. юрид. наук: 12.00.05/ Грекова Марина Миколаївна. – Х., 2008. – 204 с. 4. Ершов В. В. Международные трудовые стандарты и российское трудовое право / В. В. Ершов, Е. А. Ершова // Труд. право. – М.: Интел-Синтез, 2001. – № 2. – С. 59-65. 5. Канунников А. Б. Особенности современного понимания трудового права и основных начал трудового законодательства / А. Б. Канунников, А. А. Пастухов // Труд. право. – М.: Интел-Синтез, 2004. – № 7. – С. 16-19. 6. Конвенції та рекомендації, ухвалені Міжнародною організацією праці. – Женева: Міжнар. бюро праці, 1999. – С. 538. 7. Свобода об'єднання і колективні переговори // Міжнародна конференція труда, 81 сессия. – Женева: Міжнародне бюро труда, 1995. – С. 13. 8. Тимченко Л. Д. Международное право: учебник / Л. Д. Тимченко. – Харьков: Консум, 1999. – 525 с. 9. Occupational safety and hygiene: standards and safeguards. – Budapest: ILO, Subregional Office for Central and Eastern Europe, 2004. – 346 p.

СООТНОШЕНИЕ НОРМ НАЦИОНАЛЬНОГО ТРУДОВОГО ПРАВА И МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫХ АКТОВ В РЕГУЛИРОВАНИИ ИНСТИТУТА ТРУДОВОГО ДОГОВОРА Цесарский Ф. А.

Исследованы вопросы соотношения норм международного права с отечественным законодательством о труде в контексте развития национального института трудового договора. Определена необходимость систематизации норм международного права с целью их применения в украинском трудовом законодательстве.

Ключевые слова: трудовое право, международное правовое регулирование, национальное законодательство, имплементация.

THE RATIO OF NATIONAL LABOUR LAWS AND INTERNATIONAL LEGAL ACTS IN REGULATION OF THE EMPLOYMENT CONTRACT

Tsesarsky F. A.

In the article the questions of correlation of norms of international law are probed with the Ukrainian legislation about labour. The need to organize international-legal agreements for their use in the Ukrainian labor law is identified.

Key words: labor law, international regulation, national legislation, implementation.

Надійшла до редакції 02.03.2012 р.

УДК 341.9

А. А. Степанюк,
канд. юрид. наук, доцент
Національний університет «Юридична
академія України імені Ярослава Мудрого»,
м. Харків

АКСІОЛОГІЯ ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ В МІЖНАРОДНОМУ ПРИВАТНОМУ ПРАВІ

Відповідно до визначення Філософського словника аксіологія (від грец. – цінність і вчення) – вчення про цінності [21, с. 13]. Розуміння правової політики в міжнародному приватному праві як діяльності, що має свою мету й інші елементи, безумовно викликає необхідність з'ясування її цінностей, пріоритетів. Цілком очевидно, що правова політика в міжнародному приватному праві формується й реалізується з позиції аксіологічних установок її суб'єктів, причому на підставі уявлень не лише про те, що існує у правовому регулюванні приватно-міжнародних суспільних відносин, а й про те, що повинно бути, що є бажаним. Іншими словами, при формуванні й реалізації правової політики в міжнародному приватному праві наявна дійсність приватно-міжнародних суспільних відносин і їх правове регулювання оцінюються й відображаються через деонтичні уявлення відповідних суб'єктів.

На науковому рівні з'ясування цінностей знаходимо у розроб-

ках філософів (М. М. Алексєєв, В. Є. Чиркін, А. Чефранов та ін.), правознавців (Н. Неновскі, С.С. Алексєєв, П. М. Рабінович, О. О. Бандура). Політичні цінності були предметом уваги В. М. Шилова, В. Й. Климончука та інших учених. Водночас аксіологію правової політики в міжнародному приватному праві було розглянуто лише в монографії А. А. Степанюк [Див.: 19, с. 87-97]. Аналіз означеної проблеми є необхідним елементом осмислення правової політики в міжнародному приватному праві.

Розглядувана правова політика сама по собі має ціннісну характеристику, оскільки виражає належне тільки через оцінку дійсності й відбиття її важливих, бажаних сторін. Для прикладу наведемо відмічену в науці міжнародного приватного права особливість. Якщо США – країна іммігрантів, яка становить собою розмаїття культур, має відносно коротку історію, а американському суспільству та його правовій культурі (і, напевне, колізійному праву) властиві гнучкість,

мінливість та індивідуалізм, то європейські країни, навпаки, - це старі держави з гомогенним в етнічному плані населенням і древніми історичними традиціями. Тому ціннісну основу міжнародного приватного права в них формують стабільність, послідовність, прагнення до соціальної рівності, визначеність колізійних норм, їх логічність, несуперечність, передбачуваність результатів [9, с. 100-102]. Цілком очевидно, що наведені ціннісні критерії певною мірою зумовлюють проведення векторної правової політики в міжнародному приватному праві, а ціннісні установки, орієнтири, ідеали цієї сфери впливають на правове регулювання приватних міжнародних суспільних відносин, виражають юридично належне, адже, на думку Н. Неновскі, системі правових цінностей відповідає система правових норм [10, с. 181].

Аксіологія правової політики в міжнародному приватному праві не є єдиною, раз і назавжди даною, а тому такі цінності, як справедливість, свобода, рівність, безпека й багато інших переходять від покоління до покоління в історичному часі, змінюючи своє значення й повертаючись іноді абсолютно несподіваним боком [4, с. 43]. Через зміну уявлень про деонтичне від епохи до епохи, від суспільства до суспільства змінюються й

різняються цінності і пріоритети, що знаходяться в основі правової політики в міжнародному приватному праві. Так, деякі цінності, що були притаманними для одного феномену в ранішні історичні епохи, згодом відкидалися як неналежні, або наповнювалися новим змістом, або інакше тлумачилися, заміщувалися новими, і лише окремі з них долали шлях у майбутнє, будучи позитивно оціненими наступними поколіннями. За приклад візьмемо категорію територіальності міжнародного приватного права. Якщо за радянської доби ця цінність для тодішнього міжнародного приватного права була абсолютною, впливала з принципів суверенітету, класового характеру права, дозволяла поширювати свою юрисдикцію на всіх, хто знаходився на території держави (особливо у шлюбно-сімейній сфері), чому сприяли тогочасні тотальні прогалини в регулюванні приватно-міжнародних суспільних відносин, то на зміну політико-економічної ситуації прийшла екстериторіальність з більш широкими можливостями використання зарубіжного права на своїй території [8, с. 242-245].

Можливо, що й нинішні цінності правової політики в міжнародному приватному праві матимуть у майбутньому подібну долю. Адже зі зміною історичної, економічної, політичної, культур-

ної, міжнародної ситуації трансформуються аксіологічні орієнтири окремих осіб, суспільства, держави, а також уявлення про цінності, орієнтири, пріоритети й першооснови правового регламентування приватних міжнародних суспільних відносин. Як відзначається в теорії правової політики, у процесі еволюції людської цивілізації самі цінності зазнають змін у діапазоні від пріоритету загального блага, що обґрунтовується розумом, до блага особистості, її свободи, автономності, незалежності від держави [2, с. 16]. А тому законодавець, регламентуючи ту чи іншу фактичну сферу, повинен зважити, чи не призведуть його установлення до применшення якої-небудь соціальної цінності чи системи цінностей, які він сам визнає, бо тоді результати будуть певною мірою негативними [11, с. 308].

Цінності і пріоритети правової політики в міжнародному приватному праві в даний час не містяться й не фіксуються безпосередньо, приміром, у вигляді переліку в текстах статей закону чи інших зовнішніх формах. Вони апіорі знаходяться в таких сферах соціального буття, як мораль, культура, релігія, політика, економіка. Водночас норми міжнародного приватного права утворюються, існують і змінюються як вираження цих цінностей і пріоритетів, спрямовуються на їх охо-

рону, забезпечення і розвиток. Нерідко різного роду соціальні цінності перетворюються на принципи права в цілому, на окремі його елементи. І хоча вони існують передовсім у формі практичної реалізації зразків переваги, вибору, оцінки, але існують і на рівні чітко сформульованих принципів [11, с. 9]. Як відзначається в теорії правової політики, загальнолюдські цінності мають характер абстрактних, іноді декларативних принципів. Будучи філософськими, соціологічними та іншими ідеологемами, вони нерідко можуть бути висловлені суворою мовою правових норм, а тому потребують додаткового тлумачення й розвитку, щоб їх застосування було забезпечено юридичними засобами [23, с. 5]. Приміром, категорія «справедливість» належить насамперед до етичної царини, є моральною вимогою. Разом з тим право немислиме без справедливості як власного принципу: не всім одне й те ж, а кожному своє, що фактично означає категоричність морального щодо правового, першооснову моральної цінності справедливості стосовно права [17, с. 664-666]. Безперечно значення справедливості і для міжнародного приватного права: без цієї цінності немає підстав вести мову про встановлення й функціонування правового регулювання приватних міжнародних

суспільних відносин. Те ж стосується й інших цінностей, що з часом набувають правового значення, втілюються в тому числі в міжнародному приватному праві, його принципах і нормах, маючи своїм джерелом інші сфери соціального буття.

Так, при аналізі будь-якої колізійної або матеріальної норми міжнародного приватного права з точки зору її зумовленості ми виявляємо принципи права, які вона розкриває й деталізує, на яких ґрунтується, а через них - і цінності, притаманні вітчизняному суспільству, що підтримуються і втілюються за допомогою правової політики. Прикладом може послужити норма ст. 13 Закону України «Про міжнародне приватне право». Ця, на перший погляд, технічна норма, що має на меті здійснення мирного ділового співробітництва держав у приватній міжнародній сфері, ґрунтується на такому принципі міжнародного приватного права, як взаємодія національних правових систем, а в більш широкому розумінні ґрунтується на цінностях справедливості, людяності, гуманності, захисті прав людини тощо. І хоча вищенаведені цінності в тексті цієї норми й не зафіксовані як словесне формулювання, все ж вони втілюються в життя, становлячи підґрунтя конкретної норми міжнародного приватного права, й за допо-

могою правової політики закріплюються законодавчо й реалізуються на практиці. До того ж цінності накреслюють стратегію поведінки, дають широкий діапазон варіантів діяльності, надаючи суб'єктам автономію, самостійність [24, с. 8]. Тому вони фактично є визначальними для правової політики в міжнародному приватному праві в цілому, а особливо для її стратегічної частини.

При такому тлумаченні цінності є такими феноменами соціального буття, які за своїми якістьми, сутнісними характеристиками, правовим значенням співпадають з позицією суб'єктів формування й реалізації правової політики в міжнародному приватному праві, можуть виражати й задовольняти наміри, потреби, інтереси, мету щодо впорядкування приватних міжнародних суспільних відносин, формують принципи міжнародного приватного права і втілюються в його нормах.

На противагу цьому об'єктивно існуючими є протилежні феномени, що не вписуються в загальне розуміння деонтичного в даному суспільстві й державі, отже, вони є антицінностями. Як відзначається в теорії права, цінності – це специфічні соціальні визначення об'єктів оточуючого світу, що виявляють для людини й суспільства як позитивне, так і негативне

[20, с. 246]. Для прикладу цінностей і антицінностей, можна проаналізувати стійку позицію вітчизняної юриспруденції стосовно форми зовнішньоекономічної угоди, яка відповідно до українського законодавства повинна бути письмовою (ч. 3 ст. 31 Закону України «Про міжнародне приватне право», ч. 2 ст. 6 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність»). Це положення деякі вітчизняні науковці навіть відносять до норм, що утворюють публічний порядок [3, с. 41].

На противагу цьому світова практика правового регулювання зовнішньоекономічної діяльності в основному відмовилася від перевагування письмової форми в таких угодах. Приміром, ст. 11 Конвенції ООН «Про договори міжнародної купівлі-продажу товарів» закріплює довільну форму такого правочину. Позиція ж України в цьому питанні наслідуює позицію СРСР, який при ратифікації названого акта зробив заяву, що законодавство вимагає, щоб договори купівлі-продажу укладались тільки в письмовій формі й відповідно про незастосування положень Конвенції [13, с. 49-50]. Таким чином, якщо в інших країнах при укладанні зовнішньоекономічних угод керуються принципами доброї совісті, підтримки ділової репутації, що ґрунтуються на морально-етичних цінностях чесності, порядності, довіри, то вітчиз-

няна правова політика в міжнародному приватному праві вкрай обмежено ставиться до можливості запровадження подібної норми про довільну форму зовнішньоекономічної угоди як прояву наведених принципів і цінностей, можливо через те, що для української правової культури вони не вельми притаманні. Якщо ж виходити з того, що соціальна цінність – це певне благо, яке приносить людям дане явище [25, с. 55], то цілком очевидно, що для вітчизняного міжнародного приватного права інші види форм зовнішньоекономічної угоди, крім письмової, ніякого блага не приносять, вищенаведених цінностей не представляють, а сприяють лише появі складностей при доведенні факту укладення таких угод, наявності чи відсутності домовленості щодо їх конкретних умов тощо.

При аксіологічному аналізі правової політики в міжнародному приватному праві доцільно звернути увагу на те, що необхідно відокремлювати справжні цінності й те, що тільки проголошується ними. Зіставимо норми статей 5, 70 і 71 Закону України «Про міжнародне приватне право». Якщо в загальній нормі ст. 5 ідеться про можливість використання автономії волі, для чого учасникам правовідносин пропонується самостійно обирати право для його застосування до своїх правовідносин, а ст. 70

спеціально дозволяє те ж саме для відносин спадкових, запроваджуючи і втілюючи у правове регламентування принципи диспозитивності, свободи вибору, вільного волевиявлення та ін., то ст. 71 установлює іншу вимогу: спадкування нерухомого майна регулюється правом держави, на території якої знаходиться це майно, що знову ж таки деякими вітчизняними науковцями називається нормами публічного порядку [3, с. 41]. Таким чином, незважаючи на загальне правило автономії волі та її втілення в інституті спадкування, шляхом законодавчо закріплених винятків, норма закону нехтує принцип універсальності правонаступництва як базовий для цієї сфери міжнародного приватного права, ігнорує волю спадкодавця, а можливо, й категорію найбільш тісного зв'язку, замість чого зобов'язує відмовлятися від вищенаведених принципів права й цінностей, що лежать в їх основі, – справедливості, свободи заповіту, вільного вибору правопорядку, поваги до волі померлого та ін.

Норми ст. 9 розглядуваного Закону теж непослідовно втілюють цінності про зворотне відсилення. Незважаючи на встановлене в ч. 1 цієї статті абсолютно корисного правила для взаємодії національних правових систем і допуску зарубіжного права на

власну територію, ч. 2 нівелює це досягнення вітчизняного законодавця, коли приймає зворотне відсилення до права України. Отже, правова політика в міжнародному приватному праві однією рукою надає можливості для втілення в життя позитивних тенденцій правового регулювання, а іншою їх відбирає, залишаючи при цьому всі негативні прояви від прийняття зворотного відсилення, що достеменно доведені наукою [18, с. 98-110]. Що ж стосується причин, можна сказати, такого лукавства правової політики, то для фахівців вони очевидні. Це намагання: (а) підкорити своєму правопорядку, причому часто всупереч природі приватних міжнародних суспільних відносин, тісному зв'язку й автономії волі у сферах, що найчастіше викликають колізії міжнародного приватного права; (б) контролювати своїх громадян в особистій, сімейній царині; (в) застосовувати простіше, зрозуміліше, доступніше *lex fori* (закон суду); (г) використати зворотне відсилення для коригування дії колізійної норми й за допомогою цього обрати вигідніший для окремої сторони спору правопорядок; (д) керуватися цим правилом на власний розсуд через труднощі встановлення змісту й сутності колізійних норм зарубіжної країни. Усе це в сукупності - атавістичні прояви територіального начала. Цим

самим за допомогою правової політики в міжнародному приватному праві явно нехтуються система принципів сучасного міжнародного приватного права, зокрема, взаємодія правових систем, допуск іноземного права на власну територію, а також правові цінності справедливості, рівності, соціальної гармонії та ін.

На наведених прикладах можна усвідомити, що можна проголошувати й начебто закріплювати одні цінності і принципи, а за допомогою встановлених поруч винятків запроваджувати те, що є в реальності пріоритетним для даних суб'єктів формування й реалізації правової політики в міжнародному приватному праві. Як влучно з приводу цінностей було підмічено у філософії права, вбачається вищою мірою плідним завданням розпізнати, виразити й визначити ті фактичні цінності, які лежали й лежать у підвалинах права позитивного, історичного, того, що діяло й чинного. Великим буде здивування, а можливо, й жах, коли у всій наготі постане перед людиною все те, чому врешті-решт служить створене нею право. З очевидністю відкриється, що ці цінності й передумови, що становлять його фундамент, не тільки не відповідають ідеям ціннісного порядку й ціннісній ієрархії, а значною мірою співпадають з негативом, прикривають

собою пряме зло [1, с. 233].

Як стає зрозумілим з останніх наведених прикладів, нагальним завданням правової політики в міжнародному приватному праві повинно бути вирішення проблеми суперечності правових цінностей, оскільки протистояння ціннісних орієнтацій, що позначається на недосконалості й неузгодженості правового регулювання приватних міжнародних суспільних відносин, може бути зменшеним або пом'якшеним за допомогою побудови ієрархічної системи цінностей і встановлення пріоритетів цієї політики.

Цінності і пріоритети правової політики в міжнародному приватному праві мають формувати ієрархічну систему. Тому серед них можна виділити головні, найсуттєвіші, найважливіші й найбільш значимі елементи. Виокремлення такої групи цінностей і надання їм пріоритету серед інших залежить від уподобань суб'єктів формування й реалізації цієї політики, їх потреб, інтересів, цілей і намірів. Практична ж сторона такого відокремлення полягає в тому, що ієрархічність цих цінностей впливає на ієрархічність норм у правовому регулюванні приватних міжнародних суспільних відносин, на співвідношення системи цілей, принципів та окремих норм у процесі дії регуляторів міжнародного приватного права. Як

відзначається в теорії права, доцільне взаєморозташування правових цінностей зумовлює систему правових норм як збудовану належним чином їх систему. Внутрішня доцільність останньої відповідає внутрішній доцільності ціннісної системи, що закріплюється й охороняється правовими нормами [10, с. 188, 189].

У теорії часто називають цінностями права свободу, справедливість, права і свободи людини і громадянина, їх гарантованість, юридичні обов'язки, правові принципи, законність, відповідальність, рівність, безпеку людини, забезпечення істини, правди при вирішенні юридичних питань, правові принципи, особливі правові засоби та юридичні механізми, право, розум, владу, громадянський стан, суверенітет, толерантність, незалежність, самостійність, державність, традиційність, добро, благо, демократію, народність, націю, національну ідею, правову впорядкованість, життя, власність, свободу вибору ідеології, віри чи невіри, способів самоврядування, пріоритет особистості, добробуту, порядок, легітимність, соціальний порядок і багато іншого.

Такий надзвичайно широкий спектр цінностей позначається на тому, що вони нерідко вступають у протиріччя, основу якого становлять неспівпадиння потреб - індивідуальних, групових, соц-

іальних, національних і міжнародних, національних, довгострокових і короткострокових, розумних і нерозумних та ін. [12, с. 21]. До того ж через різну вагомість і значущість для правової політики в міжнародному приватному праві й упорядкування приватно-міжнародних суспільних відносин правові цінності займають різні сходинки на ієрархічних щаблях деонтичної системи.

Ось чому вбачається необхідним текстуальне формулювання ієрархічної системи цінностей для правової політики в міжнародному приватному праві у відповідній концепції. Це може бути корисним для правотворчості у зв'язку з її роллю (а) в затвердженні правових засад регулювання приватних міжнародних суспільних відносин, (б) у визначенні характеру останнього та його ціннісних спрямувань, (в) у формуванні й фіксації конкретних інститутів і норм міжнародного приватного права, що повинні збігатися з деонтично належним, (г) у сприянні гарантіям прав і свобод людини, вільному розвитку особистості та її автономії. Незаперечне значення матиме така ієрархічна система і для право реалізації, що може стати в нагоді при заповненні прогалін у правовому регулюванні, тлумаченні оціночних категорій тощо.

Ієрархічна конструкція системи цінностей дозволить визначи-

ти абсолютну, найвищу цінність права - справедливість - як самостійну, незалежну й досконалу категорію, що має бути визначальною для правової регламентації правової політики в міжнародному приватному праві, втілюватись і виявлятися в усіх без винятку настановах цієї сфери. Як відзначає С. І. Максимов, з усіх цілей інститутів політико-правової системи суспільства справедливість посідає пріоритетне місце, становить собою безперечну цінність, яка не може бути принесена в жертву міркуванням про їх ефективність і належну організацію [5, с. 292]. Справедливість вважають найбільш довговічною, суттєвою цінністю права. Як зазначає В. Е. Чиркін, ще Цицерон вважав її основою права [22, с. 21].

У той же час такі цінності, як людяність, гуманізм, рівність, свобода та інші, постають категоріями відносними, перехідними, опосередковуваними абсолютною цінністю справедливості, залежними від неї, порівняними з нею і дійсними за умови, що не суперечать останній [6, с. 4]. А тому справедливість виступає особливим механізмом, що підтримує міру рівноваги правових цінностей, одночасно визначає момент домінування при конфліктному зіткненні цих цінностей [5, с. 277].

Важливим елементом справедливості для правової політики в міжнародному приватному праві є пріоритет прав і свобод людини.

Термін «пріоритет» [нім. *Priorität* ~ лат. *Prior* – перший] означає першість у відкритті, винаході, переважне, головне значення чогось [16, с. 409]. У теорії правової політики під пріоритетами розуміють: (а) першочергові завдання, проблеми, питання, які необхідно вирішувати зараз або в найближчій перспективі [7, с. 10]; (б) найважливіші загальнолюдські цінності, що захищаються правом, на які повинна бути зорієнтована діяльність держави у сфері правового регулювання [14, с. 111]; (в) головні напрямки її здійснення, те, без чого сьогодні неможливо обійтись [15, с. 5]. Тому цілком виправданим видається поставлення прав і свобод людини в ціннісний центр правової політики в міжнародному приватному праві, бо саме вони виявляють зв'язок між справедливістю й установлюваним правовою політикою правовим регулюванням, виступають мірою юридичних настанов, аксіологічним критерієм розглядуваної діяльності.

Що ж стосується інших цінностей, то, потрапляючи в орбіту міжнародного приватного права, вони формують свою власну, особливу ієрархічну систему, що зумовлюється специфічністю приватних міжнародних відносин, правовою природою міжнародного приватного права, позицією держави в цій сфері.

Таким чином, *аксіологію правової політики в міжнародному при-*

ватному праві насамперед форму- ни, а також такі цінності, як лю-
ють справедливість і права люди- дяність, рівність, свобода та ін.

Список літератури: 1. Алексеев Н. Н. Основы философии права / Н. Н. Алексеев. – СПб.: Лань, 1999. – 256 с. 2. Глущина Н. А. Закон в российском обществе: проблемы ценностного измерения / Н.А.Глущина // Право и политика. – 2004. – № 6. – С. 12-16. 3. Кибенко Е. Р. Международное частное право: учеб.-практ. пособ. / Е. Р. Кибенко. – Харьков: Эспада, 2003. – 512 с. 4. Козлихин И. Ю. Политология: учеб. пособ. / И. Ю. Козлихин. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2002. – 178 с. 5. Максимов С. И. Правовая реальность: опыт философского осмысления: моногр. / С. И. Максимов. – Харьков: Право, 2002. – 328 с. 6. Мартышин О. В. Справедливость и право / О. В. Мартышин // Право и политика. – 2000. – №12. – С. 4-15. 7. Матузов Н. И. Актуальные проблемы российской правовой политики / Н. И. Матузов // Гос-во и право. – 2001. – № 10. – С. 5-12. 8. Международное частное право: современные проблемы: моногр. / под ред. Богуславского М. М. – Кн. 1. – М.: Наука, 1993. – 272 с. 9. Мережко А. А. Коллизионное право США: моногр. / А. А. Мережко. – Киев: Юстиниан, 2003. – 136 с. 10. Неновски Н. Право и ценности: моногр. / Н. Неновски. – М.: Прогресс, 1987. – 248 с. 11. Подгурецкий А. Очерк социологии права / А. Подгурецкий. – М.: Прогресс, 1974. – 328 с. 12. Рабинович П. М. Социалистическое право как ценность: моногр. / П. М. Рабинович. – Львов.: Вища шк., 1985. – 168 с. 13. Розенберг М. Г. Международный договор и иностранное право в практике Международного коммерческого арбитражного суда: моногр. / М. Г. Розенберг. – М.: Статут, 2000. – 304 с. 14. Российская правовая политика: курс лекций / под ред. Н. И. Матузова, Н. И. Малько. – М.: НОРМА, 2003. – 528 с. 15. Рыбаков О. Ю. Формы реализации правовой политики / О. Ю. Рыбаков // Правовая политика и правовая жизнь. – 2003. – № 2. – С. 5-14. 16. Словарь иностранных слов. – [16-е изд., испр.] / под ред. В. В. Пчелкина. – М.: Рус. яз., 1988. – 624 с. 17. Спиркин А. Г. Философия: учебник / А. Г. Спиркин. – М.: Гардарики, 2000. – 816 с. 18. Степанюк А. А. Коллизии наследования в международном частном праве: моногр. / А. А. Степанюк. – Харьков: Фолио, 2004. – 160 с. 19. Степанюк А. А. Правовая політика у міжнародному приватному праві: моногр. / А. А. Степанюк. – Х.: Права людини, 2006. – 144 с. 20. Теория государства и права: учебник для вузов / под ред. В. М. Корельского, В. Д. Перевалова. – М.: НОРМА-ИНФРА-М, 2001. – 616 с. 21. Філософський словник / за ред. В. І. Шинкарука. – К.: Голов. Ред. УРЕ, 1973. – 600 с. 22. Хайруллин В. И. Одна из классических концепций категории справедливости / В. И. Хайруллин // Право и политика. – 2000. – № 12. – С. 15-25. 23. Чиркин В. Е. Общечеловеческие ценности, философия права и позитивное право / В. Е. Чиркин // Право и политика. – 2000. – № 8. – С. 4-13. 24. Шилов В. Н. Политические ценности и их специфика / В. Н. Шилов // Право и политика. – 2003. – № 4. – С. 7-12. 25. Явич Л. С. Социализм: право и общественный прогресс: моногр. / Л. С. Явич. – М.: Юрид. лит., 1990. – 272 с.

АКСИОЛОГИЯ ПРАВОВОЙ ПОЛИТИКИ В МЕЖДУНАРОДНОМ ЧАСТНОМ ПРАВЕ

Степанюк А. А.

Статья посвящена исследованию аксиологии правовой политики и правового регулирования в международном частном праве, а также определению ценностей как составляющих ее элементов.

Ключевые слова: аксиология, правовая политика, правовое регулирование частных международных отношений, аксиология правовой политики в международном частном праве.

AXIOLOGY OF LAW POLICY IN THE PRIVATE INTERNATIONAL LAW

Stepanyuk A. A.

The article is devoted to the investigation of axiology in the law policy and law regulation in the Private International Law and the determination of values as its component elements.

Key words: axiology, law policy, law regulation of the private international relations, axiology of law policy in the Private International Law.

Надійшла до редакції 09.02.2012 р.

УДК 342.95 «36»

С. А. Трофімов,
канд. юрид. наук

*Кримський юридичний інститут Національного
університету «Юридична академія України
імені Ярослава Мудрого»*

ПИТАННЯ ЗАПРОВАДЖЕННЯ В УКРАЇНІ МЕХАНІЗМІВ ВИЗНАННЯ ОРГАНІЗАЦІЇ ТЕРОРИСТИЧНОЮ І ПРИТЯГНЕННЯ ЇЇ ДО ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

У світовій практиці для визнання організації терористичною використовуються переважно 2 його механізми – політичний і судовий. Політичний передбачає активну участь у такій процедурі відповідних органів державної влади. Як правило, це провідні політичні партії, уряд, парламент, глава держави та ін. У судовому механізмі провідну роль у визнанні організації терористичною відіграє суд. Політичний механізм є характерним, зокрема, для США, Великобританії, Канади. Судовий активно застосовується на пострадянському просторі й у більшості соціалістичних країн, зокрема, в Російській Федерації, Республіках Казахстан і Білорусь.

На існуванні окремих аспектів визнання організації терористичною і притягнення її до відповідальності наголошували у своїх наукових працях С. У. Дікаєв, Д. Д. Магомедов, В. М. Цуканов, В. П. Ємельянов, В. Я. Настюк та ін. Проте процедурні питання цієї проблематики в Україні фактично не досліджувалися.

У рамках даної публікації пропонується законодавчо впровадити в Україні механізми визнання організації терористичною і притягнення її до відповідальності, вирішується, в рамках якого процесуального законодавства має розглядатися судом справа, що стосується зазначених питань.

Як вбачається, з огляду на ментальні, культурні та інші ознаки українського суспільства саме судовий механізм в більшому ступені є характерним для вітчизняної правової практики. В Україні процедура визнання організації терористичною знаходиться на стадії розвитку, проблемними залишаються питання щодо суб'єктів ініціювання такого механізму, судової інстанції й судового процесу, який застосовуватиметься в цьому випадку. Вітчизняний законодавець фактично обмежився прийняттям лише однієї статті, в рамках якої законодавець пропонує вирішувати справи щодо визнання організації терористичною і притягнення її до

відповідальності, та й вона має більше матеріальний аніж процедурний характер. Ідеться про ст. 24 Закону України «Про боротьбу з тероризмом» від 20 березня 2003 р., № 638-IV [2; 2003. – №16. – Ст. 697]. Згідно з положеннями указаної статті організація, відповідальна за вчинення терористичного акту, яка за рішенням суду визнана терористичною, підлягає ліквідації, а належне їй майно конфіскується. У разі визнання судом України (в тому числі відповідно до її міжнародно-правових зобов'язань) діяльності організації (її відділення, філії, представництва), зареєстрованої за межами України, терористичною, її діяльність на території України забороняється, її українське відділення (філія, представництво) на підставі рішення суду ліквідується, а належне відділенню майно і майно організації, яке знаходиться на території України, конфіскуються. Заява про притягнення організації до відповідальності за терористичну діяльність подається до суду відповідно Генеральним прокурором України, прокурорами Автономної Республіки Крим, областей, міст Києва й Севастополя у встановленому законом порядку.

Наголосимо на тому, що встановленого законом порядку притягнення організації до відповідальності за терористичну діяльність як такого не існує. Ба-

зовою проблемою розроблення названого механізму залишається ситуація з вирішенням питання, в рамках якого процесуального законодавства відбуватиметься це визнання організації терористичною і притягнення її до відповідальності. Розглянемо означену проблему детальніше.

Згідно з указаними вище положеннями ст. 24 розглядуваного Закону визнання організації терористичною і притягнення її до відповідальності відбувається за рішенням суду. Якщо звернутися до теоретичних засад науки організації судових і правоохоронних органів, можна зробити висновок про існування 5-ти форм реалізації судової влади: це конституційне, цивільне, господарське, адміністративне і кримінальне судочинство [1, с. 43]. Кожне з них має властиву лише йому специфіку, що дозволяє вирізнити його серед інших і вирішити, в рамках якого саме судочинства слід розглядати ту чи іншу справу.

Гіпотетично, але на перший погляд справа про визнання організації терористичною і притягнення її до відповідальності з огляду на суб'єктний склад і предмет спору може бути розглянута в межах господарського, цивільного або адміністративного судочинства, оскільки в рамках: (а) конституційного судочинства розглядаються конституційно-правові питання; (б) кримі-

нального - розглядаються й вирішуються справи про злочини. Але ж юридичні особи за кримінально-правовою доктрини не можуть бути суб'єктами злочину.

Згідно зі ст. 2 Господарського процесуального кодексу України від 6 листопада 1991 р., № 1798-XII [1] господарський суд може порушувати справи за позовними заявами прокурорів та їх заступників, які звертаються до цього суду в інтересах держави. У цій заяві позивач самостійно визначає, в чому полягає порушення інтересів держави, обґрунтовує необхідність їх захисту і вказує орган, уповноважений державою здійснювати відповідні функції у спірних відносинах. Більше того, за положеннями ст. 59 чинного Господарського кодексу України від 16 січня 2003 р., № 436-IV [2; 2003. – № 11. – Ст. 462] у випадках, передбачених законом, допускається припинення діяльності суб'єктів господарювання за рішенням суду.

Якщо звернутися до ст. 12 Господарського процесуального кодексу України, можна констатувати, що господарським судам підвідомчі справи: (1) у спорах, що виникають при укладанні, зміні, розірванні й виконанні господарських договорів; (2) про банкрутство; (3) за заявами органів Антимонопольного комітету України, Рахункової палати з питань, віднесених законодав-

чими актами до їх компетенції; (4) що виникають з корпоративних відносин у спорах між господарським товариством та його учасником (засновником, акціонером), у тому числі тим, який вибув, а також відносин між учасниками (засновниками, акціонерами) господарських товариств, пов'язаних зі створенням, діяльністю, управлінням і припиненням діяльності цього товариства, крім трудових спорів; (5) у спорах щодо встановлення прав на цінні папери; (6) у спорах, що виникають із земельних відносин, у яких беруть участь суб'єкти господарської діяльності, за винятком тих відносин, що стосуються компетенції адміністративних судів.

Ураховуючи наведене, можемо стверджувати про неможливість розгляду господарськими судами справ про визнання організації терористичною і притягнення її до відповідальності у вигляді припинення діяльності й конфіскації майна.

Завданням адміністративного судочинства, відповідно до ст. 2 Кодексу адміністративного судочинства України від 6 липня 2005 р., № 2747-IV [2; 2005. – № 32. – Ст. 1918] є захист прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб у сфері публічно-правових відносин від порушень з боку органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх по-

садовців і службовців, інших суб'єктів при здійсненні ними владних управлінських функцій на підставі законодавства, в тому числі при виконанні делегованих повноважень шляхом справедливого, неупередженого і своєчасного розгляду адміністративних справ. У рамках провадження по справах про адміністративні правопорушення вирішення справи про визнання організації терористичною і притягнення її до відповідальності у вигляді припинення діяльності й конфіскації майна теж вбачається неможливим.

За ст. 1 Цивільного процесуального кодексу України від 18 березня 2004 р., № 1618-IV [2; 2004. – № 16. – Ст. 1088] завданнями цивільного судочинства є справедливий, неупереджений і своєчасний розгляд і вирішення цивільних справ з метою захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави. Стаття 30 цього Кодексу свідчить, що сторонами в цивільному процесі є позивач і відповідач, якими можуть бути фізичні і юридичні особи, а також держава. Юридичних осіб представляють їх органи, що діють у межах повноважень, наданих їм законом, їх статутом чи положенням, або ж їх представники, а державу – відповідні органи дер-

жавної влади в межах їх компетенції через свого представника.

У ст. 45 названого Кодексу говориться, що у встановлених законом випадках Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, прокурор, органи державної влади, органи місцевого самоврядування, фізичні та юридичні особи можуть звертатися до суду із заявами про захист прав, свобод та інтересів інших осіб або державних чи суспільних інтересів і брати участь у цих справах.

Окрім цього, матеріальною нормою щодо можливості застосування такої форми стягнення, як конфіскація, в цивільному законодавстві є ст. 354 Цивільного кодексу України від 16 січня 2003 р., № 435-IV [2; 2003. – № 11. – Ст. 461]. За її положеннями до особи може бути застосовано позбавлення права власності на майно (конфіскація) за рішенням суду як санкція за вчинення правопорушення у випадках, установлених законом. Конфісковане майно переходить у власність держави безоплатно, а обсяг останнього і порядок цього процесу встановлюються законом.

Із цього випливає, що справа про визнання організації терористичною і притягнення її до відповідальності у вигляді припинення її діяльності й конфіскації майна в сучасних законодавчих реаліях може бути предметом

розгляду лише в межах цивільно-процесуальних норм.

У зв'язку із цим вбачається достатньо аргументованою пропозиція щодо коригування ст. 24 Закону України «Про боротьбу з тероризмом» і Цивільного процесуального кодексу України стосовно створення чіткої матеріальної і процесуальної бази для визнання організації терористичною і притягнення її до відповідальності у вигляді припинення її діяльності й конфіскації майна. Отже, рекомендується ст. 24 Закону України «Про боротьбу з тероризмом» викласти в наступній редакції:

Відповідальність організації за терористичну діяльність

1. Організація, відповідальна за терористичну діяльність, визнається в судовому порядку терористичною й підлягає ліквідації. Організація визнається терористичною й підлягає ліквідації також у випадку, якщо терористичну діяльність здійснює особа, яка контролює реалізацію організації її прав та обов'язків.

2. Заява про визнання організації терористичною і про притягнення її до відповідальності за терористичну діяльність подається до Верховного Суду України Генеральним прокурором України.

3. Майно організації, яка була визнана терористичною, що залишилося після задоволення ви-

мог кредиторів, підлягає конфіскації і зверненню в дохід держави в порядку, встановленому законом. Рішення про конфіскацію майна і його звернення в дохід держави виноситься судом одночасно з рішенням про ліквідацію організації.

4. Рішення суду про ліквідацію організації поширюється на регіональні та інші структурні підрозділи організації.

5. У разі визнання Верховним Судом України (в тому числі відповідно до міжнародно-правових зобов'язань України) діяльності організації (її відділення, філії, представництва), зареєстрованої за межами України, терористичною, її діяльність на території України забороняється, її українське відділення (філія, представництво) на підставі рішення Верховного Суду України ліквідується, а належне відділенню майно і майно організації, яке знаходиться на території України, конфіскуються».

На нашу думку, участь Генерального прокурора України й Верховного Суду України в розглядуваному процесі дозволить запобігти можливим зловживанням з боку різних структур та їх посадових осіб, які мають інструменти впливу на суди й прокуратури нижчої ланки. З огляду на це в максимальному ступені будуть забезпечені права й інтереси окремих юридичних осіб.

Вважаємо, що існує потреба й у внесенні доповнень до Цивільного процесуального кодексу України. Пропонується внести до Кодексу відповідну главу, що регулюватиме провадження у справах про визнання організації терористичною. Безумовно, такі зміни належить обговорювати фахівцями у сфері цивільно-процесуального права, але, на наше переконання, вони так чи інакше мають містити нижченаведені базові положення.

1. *Подання заяви.* Заява про визнання організації терористичною подається Генеральним прокурором України до Верховного Суду України.

2. *Зміст заяви.* У заяві повинні бути викладені обставини, що підтверджують факт здійснення організацією на території України й (або) іншої держави діяльності, яка може бути визнана терористичною. Матеріали, що містяться в такій заяві Генерального прокурора України можуть також містити фактичні дані, отримані від компетентних органів зарубіжних держав, у тому числі й судові рішення судів міжнародних чи національних відповідних держав.

3. *Рішення суду по заяві.* Рішення Верховного Суду України служить підставою для включення відомостей про організацію, яка здійснює терористичну діяльність на території України й (або) іншої держави, в систему

спеціального обліку державного органу, що здійснює в межах своєї компетенції статистичну діяльність у сфері правової статистики і спеціальних обліків.

Ще раз підкреслимо, що такі зміни цивільного процесуального законодавства вимагають фахового критичного аналізу й удосконалення.

Підкреслимо, що факт визнання організації терористичною й притягнення її до відповідальності у вигляді припинення діяльності й конфіскації майна тягне за собою низку інших проблемних питань, як-от: (а) порядок ліквідації майна, (б) погашення вимог кредиторів, (в) дотримання трудових і соціальних прав громадян та ін. Однак ці аспекти проблеми не входять до предмета нашого дослідження й можуть бути предметом критичного аналізу з боку науковців і практиків у цивільній, господарській, трудовій та інших правових царинах.

З нашої точки зору, найбільш вдалою буде така система визнання судом організації терористичною, за якою суд може розпочати відповідне провадження не лише у випадку, коли організація причетна до (а) планування, організації, підготовки й реалізації терористичних актів, (б) підбурювання до вчинення терористичних актів, насильства над фізичними особами чи організаціями, знищення матеріальних об'єктів у теро-

ристичних цілях, (в) організації незаконних збройних формувань, злочинних угруповань (злочинних організацій), організованих злочинних груп для вчинення терористичних актів, як і для участі в них, (г) вербування, озброєння, підготовки й використання терористів, (д) пропаганди й поширення ідеології тероризму, (є) фінансування та іншого сприяння тероризму, а й у разі належності до організації, визнаної терористичною уповноваженими міжнародними органами.

Таким уповноваженим органом в сучасних правових умовах, вважаємо, може бути Рада Безпеки Організації Об'єднаних Націй. Адже відповідно до ч. 1 ст. 24 Статуту ООН для забезпечення швидких та ефективних дій цієї Організації її члени покладають на Раду Безпеки головну відповідальність за підтримання міжнародного миру й безпеки і погоджуються в тому, що при виконанні обов'язків, що випливають із цієї відповідальності, даний орган діє від їх імені [3]. За цих умов створюється відповідний баланс прийняття рішення суб'єктами, які представляють різні географічні частини світу, мають свої національні, культурні та інші особливості й традиції. Саме Рада Безпеки має найбільше по-

вноважень для підтримання миру й безпеки, її рішення й рекомендації повинні сприйматися державами для обов'язкового врахування, а невиконання таких рішень і рекомендацій може супроводжуватися застосуванням певних примусових заходів.

Зважаючи на вищезазначене, віднесення до компетенції Ради Безпеки ООН питання про визнання організації терористичною і про заборону її діяльності служитиме підставою для застосування щодо такої організації всіх наявних засобів впливу. До того ж таке рішення цього органу ООН слід закріпити як обов'язкове для виконання на території всіх держав, які входять до складу ООН. Отже, визнання організації терористичною обов'язково має тягти за собою відповідні дії національних органів державної влади щодо заборони діяльності такої організації на території країн-членів ООН і щодо конфіскації її майна.

Підсумовуючи викладене, зазначимо, що врахування наведених пропозицій у законодавчій практиці України створить належну нормативну базу для визнання організації терористичною і притягнення її до відповідальності, що на сьогодні фактично не існує.

Список літератури: 1. Організація судових та правоохоронних органів: підруч. [для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл.] / І. Є. Марочкін, Н. В. Сібільова, В. П. Тихий та ін.; за ред. І. Є. Марочкіна, Н. В. Сібільової. – Х.: ТОВ "Одіссей", 2008. – 528 с. 2. Офіційний вісник України. 3. Статут Організації Об'єднаних Націй від 26.06.1945 р. [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_010

ВОПРОСЫ ВНЕДРЕНИЯ В УКРАИНЕ МЕХАНИЗМОВ ПРИЗНАНИЯ ОРГАНИЗАЦИИ ТЕРРОРИСТИЧЕСКОЙ И ПРИВЛЕЧЕНИЯ ЕЕ К ОТВЕТСТВЕННОСТИ

Трофимов С. А.

В статье предлагается законодательно закрепить в Украине механизм признания организации террористической и привлечения ее к ответственности. Разрешается проблема, в рамках какого процессуального законодательства должно рассматриваться судом дело, касающиеся указанных вопросов.

Ключевые слова: противодействие терроризму, террористическая деятельность, признание организации террористической, судопроизводство, антитеррористическая деятельность.

QUESTIONS OF INTRODUCTION IN UKRAINE OF MECHANISM OF CONFESSION OF ORGANIZATION OF TERRORIST AND BRINGING IN OF IT TO RESPONSIBILITY)

Trofimov S. A.

In the article it is suggested legislatively to fasten in Ukraine the mechanism of confession of organization of terrorist and bringing in of it to responsibility, and also decides within the framework of what judicial legislation must be examined a court business about confession of organization of terrorist and bringing in of it to responsibility.

Key words: counteraction terrorism, terrorist activity, confession of organization terrorist, legal proceeding, counterterrorist activity.

Надійшла до редакції 09.12.2011 р.

УДК 342.51

А. А. Стародубцев,
канд. юрид. наук,
м. Харків

ФОРМУВАННЯ КАДРОВОГО РЕЗЕРВУ В ОРГАНАХ ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ

Забезпечення законності, правопорядку, захист прав і свобод громадян – одна з основних функцій Української держави, успішне здійснення якої залежить від багатьох чинників, у тому числі й від якісно нової кадрової політики, основна мета якої по-

лягає у створенні відповідних організаційно-правових передумов для формування високопрофесійного персоналу органів, служб і підрозділів внутрішніх справ, здатного ефективно, на високому рівні вирішувати службові завдання. Не викликає запе-

речень необхідність якісної перебудови цих органів, формуванні нового корпусу працівників-професіоналів, відданих справі чесного служіння закону й людині, яким повинні бути притаманні чуйність і повага до громадян, висока загальна культура.

Слово «кадри» походить від французького «cadre», що в перекладі означає «рама», «рамка». До французької мови воно потрапило з латинської, де тлумачилося буквально «чотирикутник». Саме в такій формі вивішувався в минулому для широкого загалу офіційний список працівників державних установ. За формою чотирикутного документа спочатку список почали йменувати «кадр», а потім і тих, хто потрапляв до нього. Так поступово відбулося перенесення значення слова з рамки на документ, а з документа – на його зміст. У першій половині XIX ст. термін «кадри» застосовувався для позначення постійного штату військових підрозділів, що сприяло появі таких понять, як «кадрова армія», «кадровий військовий», «кадровик» та ін. До речі, таке поняття про кадри стало міжнародним: в російській мові – «кадры», в німецькій – «kadre», в англійській – «cadre».

До кадрів органів внутрішніх справ відносять усіх осіб, які проходять у цих органах (підрозділах) державну службу [1, с. 198].

Важливу роль у формуванні якісного потенціалу цих кадрів відіграє кадровий резерв, що й зумовило написання даної статті, підкреслює її актуальність за сучасних умов реформування органів внутрішніх справ.

Мета статті – уточнення конструкції «кадровий резерв в органах внутрішніх справ» і порядку формування останнього.

Для написання статті автором опрацьовано наукові праці знаних учених різних галузей права, які зробили вагомий внесок у вивчення й вирішення проблем кадрового забезпечення органів внутрішніх справ, як-от: В. Б. Авер'янов, М. І. Ануфрієв, О. М. Бандурка, В. М. Бесчастний, І. П. Голосніченко, А. Т. Комзюк, Р. А. Калюжний, Я. Ю. Кондратьєв, Ю. Ф. Кравченко, Н. П. Матюхіна, О. М. Музичук, О. Ю. Синявська, О. Ф. Скакун, О. І. Остапенко, В. П. Петков, О. Н. Ярмиш та ін. Зроблено висновок, що порушене питання формування кадрового резерву в органах внутрішніх справ не втрачає своєї новизни.

На сьогодні в науковій правовій літературі зустрічаються різні погляди щодо кадрів, з яких можна виокремити 4 основні концепції тлумачення цього поняття:

1) *кадри як трудові ресурси*: у цьому випадку замість людини розглядається лише її функція – праця, жива робоча сила, що вимірюється робочим часом і заро-

бітною платою. Ця концепція знайшла своє відбиття в тейлоризмі й марксизмі;

2) *кадри як персонал*: людина розглядається через формальну роль – посаду. Ця концепція знайшла своє віддзеркалення в теоріях раціональної бюрократії, управління, організації, де керівництво персоналом здійснюється через адміністративні механізми – принципи, методи, повноваження, функції;

3) *кадри як невідновлюваний ресурс*: у даному разі людина розглядається вже не через посаду (елемент структури), а як складник соціальної організації в поєднанні 3-х основних компонентів – трудової функції, соціальних відносин, положення працівника. В Україні в перші роки перебудови ця концепція отримала поширення у вигляді вимог «активізації людського фактора»;

4) *людина як умова існування організації*: людина - головний суб'єкт організації, особливий об'єкт управління, який не може бути розглянутий як ресурс. Відповідно до цього наукового погляду стратегія і структура організації будується з урахуванням прагнень і здібностей особи. Засновниками даної концепції вважаються японці К. Мацусіта й А. Моріта. В Україні ця концепція співзвучна з концепцією всестороннього розвитку [5].

Можлива й інша концепція трактування цього терміна, запропонована А. А. Хохловим, відповідно до якої кадри розглядаються як соціальна сутність, під'рунтя тих організацій, у яких вони працюють, персоніфікація цих суб'єктів. Кадри військових організацій уособлюють собою війська, кадри органів внутрішніх справ – міліцію, кадри вчителів – навчальні заклади і т. д.

Ця концепція заснована на тому, що суспільство складається з людей і їх взаємовідносин. Усе інше в цьому суспільстві – наслідок останніх – економічних, політичних, демографічних та інших відносин. Тому поняття «кадри» визначається як частина персоналу, що становить кістяк організації й виконує основні її функції [7, с. 173]. Іншими словами, в широкому значенні воно розглядається як постійний, підготовлений склад працівників у різних сферах життєдіяльності, які забезпечують виконання покладених на них функцій. У вузькому розумінні «кадри» категорія теж інтерпретується як керівні працівники, працівники апарату управління. Ми поділяємо думку, і саме з цієї позиції ми продовжимо вивчення поняття кадрового резерву в органах внутрішніх справ і порядок його формування.

Формування кадрового резерву в зазначених органах здійснюється відповідно до

Інструкції про порядок добору та зарахування працівників органів внутрішніх справ України до резерву кадрів для переміщення на вищі посади та організації роботи з ними, затвердженої наказом МВС України від 6 листопада 2003 р., № 1317 [3]. Згідно з п. 2 цього документа резерв кадрів – це група спеціально відібраних і включених до затвердженого у встановленому даною Інструкцією порядку списку осіб начальницького складу із числа найбільш досвідчених, професійно підготовлених та ініціативних працівників, які мають організаційні здібності й після практичної перевірки й вивчення на конкретних дорученнях, а також відповідної цілеспрямованої підготовки можуть розглядатися як кандидати для призначення на вищі посади в порядку просування по службі.

Згідно з основними положеннями цього правового акта резерв кадрів формується в кожному підрозділі й органі внутрішніх справ, навчальному закладі (на конкурсній основі) з урахуванням перспективи вивільнення керівних посад. Списки резерву кадрів складаються за встановленою формою. Включення працівників до такого списку здійснюється як безпосередньо начальником органу, підрозділу внутрішніх справ, ректором навчального закладу, так і вищим начальни-

ком з розрахунку не менше 2-х кандидатів на кожну керівну посаду. Для визначення необхідної чисельності резерву кадрів підрозділами роботи з персоналом аналізується якісний склад органу, причому враховується ймовірність переміщення осіб начальницького складу, а також їх звільнення з органів внутрішніх справ.

Ще однією умовою зарахування до резерву кадрів є наявність у кандидата відповідного освітньо-кваліфікаційного рівня, потрібного для заміщення посади, на яку заплановано його призначення. Також при формуванні резерву кадрів ураховуються висновки за результатами атестації працівників як за останньою, так і за попередніми посадами. Стосовно останньої умови маємо деякі сумніви. Так, за п. 47 Положення про проходження служби рядовим і начальницьким складом органів внутрішніх справ [6] з метою вдосконалення діяльності, підвищення ефективності роботи, поліпшення добору, розстановки й виховання кадрів, стимулювання підвищення кваліфікації, ініціативності, творчої активності й відповідальності працівників за доручену справу проводиться атестація осіб рядового і начальницького складу органів внутрішніх справ. Атестація осіб середнього, старшого й вищого начальницького складу

проводиться по кожній із займаних посад через 4 роки, як і при призначенні на вищу посаду, переміщенні на нижчу, якщо переміщення по службі проводиться по закінченні року з дня останньої атестації, а у виняткових випадках незалежно від цього строку. Винятковими випадками визнаються скорочення штатів і реорганізація органів внутрішніх справ України. Згідно з вимогами Положення при атестації всебічно оцінюються ділові, професійні, моральні й особисті якості працівників, рівень культури і здатність працювати з людьми, робляться висновки про їх відповідність займаній посаді й надаються рекомендації щодо подальшої служби. Хоча атестація й має за мету досягнення однієї цілі – з'ясування відповідності особи займаній посаді, її наслідки можуть мати для атестовуваного як позитивний, так і негативний характер. Така норма закріплена в розд. 5 «Атестація» розглядуваного Положення.

Процедура проведення атестації вказаних працівників регулюється Інструкцією про порядок проведення атестування особового складу органів внутрішніх справ, затвердженою наказом МВС України від 22 березня 2005 р., № 181 [4].

Нагадаємо, що на підставі всебічного розгляду показників

роботи, професійної компетентності працівника, його ділових та особистих якостей атестаційна комісія шляхом відкритого голосування приймає один з наведених висновків: (а) займаній посаді відповідає або (б) займаній посаді не відповідає. Одночасно комісія може приймати одну з таких рекомендацій: (1) заслуговує на висунення на вищу посаду; (2) заслуговує на зарахування до резерву кадрів на висунення; (3) заслуговує направлення до вищого навчального закладу МВС України для навчання; (4) підлягає переміщенню на рівнозначну посаду (ротації); (5) підлягає переведенню до іншого підрозділу із зазначенням його мотивів та обґрунтуванням можливої потреби в направленні на перепідготовку; (6) підлягає переведенню з вищої посади на нижчу з викладенням причин і зазначенням, на яку саме посаду доцільно перевести працівника; (7) підлягає звільненню з органів внутрішніх справ (через службу невідповідність, за віком, станом здоров'я згідно з висновком військово-лікарської комісії чи з інших причин). У висновку атестаційної комісії поряд з визначенням відповідності атестовуваного, займаній посаді й викладенням рекомендацій про його подальше службове використання може бути вказано, яких недоліків по службі і в особистій поведінці працівник повинен поз-

бутися, встановлюється строк для їх усунення.

Висновки проведених атестувань реалізуються протягом 2-х місяців. По закінченні даного строку пониження в посаді, переведення на іншу роботу або звільнення з органів внутрішніх справ не допускається. Виникає запитання в доцільності при формуванні резерву кадрів урахування висновків за результатами атестування працівників як за останньою, так і за попередніми посадами. На нашу думку, її немає. Саме тому пропонуємо внести відповідні зміни до Інструкції про порядок добору та зарахування працівників органів внутрішніх справ України до резерву кадрів для переміщення на вищі посади та організації роботи з ними шляхом виключення із п. 3 розд. 2 («Формування резерву кадрів») словосполучення «так і попередніми посадами».

Кандидати повинні відповідати також вимогам, що висуваються до сучасного керівника: (а) глибоке розуміння завдань, які вирішуються державою; (б) досконале знання дорученої справи; (в) компетентність; (г) високі моральні якості; (д) комплексне бачення проблем і вміння їх вирішувати в умовах жорсткого ліміту часу; (е) авторитет серед працівників і населення, що особливо актуально в умовах реформування системи органів внутрішніх

справ; (є) ініціативність і діловитість; (ж) здатність згуртувати й вести за собою колектив; (з) готовність до переїзду на інше місце служби; (и) володіння на достатньому для ділового спілкування рівні іноземною мовою, що на сьогодні теж актуально в умовах підготовки України для прийняття і проведення чемпіонату з футболу Євро-2012.

Кожному члену колективу належить бачити перспективу свого службового зростання, розуміти залежність просування по службі від якості роботи, власної старанності й дисциплінованості [2, с. 329]. Службова кар'єра працівників органів внутрішніх справ здійснюється в межах суспільного інституту проходження служби й за сукупністю правових ознак повинна розглядатися як послідовність змін правового положення працівника як у горизонтальній, так і в вертикальній площині. Отже, можемо говорити про те, що при формуванні резерву кадрів слід дотримуватися наступних вимог до кандидатів:

- послідовність просування кандидатів по службі;

- вік кандидатів не повинен перевищувати встановлений граничний вік перебування на службі;

- у випадку необхідності зміни місця проживання треба враховувати можливість переїзду не лише кандидата, а й членів

його сім'ї з урахуванням стану здоров'я;

– вільне володіння державною мовою;

– обов'язкова наявність клопотання за працівника від безпосереднього начальника й

не менше 2-х керівників, які обіймають посади не нижче заступників начальників міськрайлінорганів (за умови проходження служби в практичних підрозділах органів внутрішніх справ).

Список літератури: 1. Бандурка О. М. Основи управління в органах внутрішніх справ України: теорія, досвід, шляхи удосконалення: моногр. / О. М. Бандурка. – Х.: Основа, 1999. – 440 с. 2. Бандурка О. М. Теорія і практика управління в органах внутрішніх справ: моногр. / О. М. Бандурка. – Х.: Нац. ун-т внутр. справ, 2004. – 780 с. 3. Інструкція про порядок добору та зарахування працівників органів внутрішніх справ України до резерву кадрів для переміщення на вищі посади та організації роботи з ними: наказ МВС України від 06.11.2003 р., № 1317 [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0110-93> 4. Інструкція про порядок проведення атестування особового складу органів внутрішніх справ: наказ МВС України від 22.03.2005 р., № 181 // Офіц. вісн. України. – 2005. – № 21. – Ст. 1159 5. Ортинський В. Л. Організаційні засади регулювання управлінської діяльності в органах внутрішніх справ України: навч.-метод. посіб. / В. Л. Ортинський, З. Р. Кісіль, М. В. Ковалів. – Л.: Львів. держ. ун-т внутр. справ, 2006. – 248 с. 6. Положення про проходження служби рядовим та начальницьким складом органів внутрішніх справ України: пост. КМУ від 29.07.1991 р., № 114 [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?page=1&nreg=114-91-%EF> 7. Хохлов А. А. Кадровые процессы в системе государственной власти (социологический анализ): моногр. / А. А. Хохлов. – М.: Моск. психол.-соц. ин-т, Акад. пед. и соц. наук РАН, 2000. – 272 с.

ФОРМИРОВАНИЕ КАДРОВОГО РЕЗЕРВА В ОРГАНАХ ВНУТРЕННИХ ДЕЛ УКРАИНЫ Стародубцев А. А.

В статье уточнено понятие кадрового резерва в органах внутренних дел и предложено усовершенствование порядка его формирования.

Ключевые слова: органы внутренних дел, служба, кадры, кадровый резерв.

PERSONNEL RESERVE IN THE INTERNAL AFFAIRS UKRAINE Starodubtsev A. A.

In the article the concept of skilled reserve is specified in the organs of internal affairs and the improvement of order of his forming is offered.

Key words: organs of internal affairs, service, shots, skilled reserve.

Надійшла до редакції 02.03.2012 р.

УДК 342.95

В. В. Мартиновський,
канд. юрид. наук, доцент
Національний університет «Юридична
академія України імені Ярослава Мудрого»,
м. Харків

ДІЯ ДОЗВОЛІВ У ЧАСІ

Сучасний етап розвитку суспільства, проведення адміністративної реформи в Україні потребують належного рівня забезпечення громадської безпеки і громадського порядку. Одним з напрямків їх гарантування є впровадження у громадське життя інститутів, які вимагають постійного контролю за реалізацією прав громадян у сферах, що потребують особливої уваги з боку держави. Важливе місце серед них посідає дозвільна система, за допомогою якої контролюються обіг предметів і функціонування об'єктів, що становлять потенційну загрозу для громадської безпеки. Дослідження питання дії дозволів у часі має вагомий значення у зв'язку з тим, що без окреслення їх часових меж і законодавчого їх закріплення неможливо уявити належне функціонування дозвільної системи на сучасному етапі розвитку правової держави.

Питанням функціонування дозвільної системи присвячені роботи О. В. Гуменюка, І. Г. Кириченка, С. В. Лихачова, Г. Г. Месхі, Д. В. Осінцева, С. Д. Подлинєва. Поряд із цим таке важливе

питання, як дія дозволів у часі, залишилося поза увагою правознавців.

Метою даної статті є спроба проаналізувати проблеми, що стосуються часових меж дозволів, а саме визначення моменту початку дії дозволу та його закінчення.

Дія дозволу в часі забезпечена наявністю уповноважуючої норми, що закріплює право дозвільного органу контролювати порядок і спосіб здійснення певної діяльності, а також дотримання дозвільних вимог. Контроль передбачає безперервну роботу цього органу по виявленню й усуненню порушень чинного законодавства України й дозвільних вимог суб'єктами, які діють на підставі дозволу, а також надання останнім консультативної допомоги.

Вивчення дії дозволу в часі є вкрай необхідним, оскільки це багато в чому визначає механізм і спосіб реалізації прав осіб, які володіють такими дозволами, ефективність цього механізму та шляхи його вдосконалення. З'ясування питання про часові межі дії дозволу є важливим перш за все у зв'язку з тим, що йдеться

про ефективність відповідної діяльності і про економію часу [Див.: 4, с. 258-267; 6, с. 4]. Час є великою цінністю, вагомим ресурсом [1, с. 10], а тому питання часових меж дії дозволів обов'язково підлягають чіткому юридичному закріпленню.

На нашу думку, дозвіл повинен захищати права й інтереси приватних осіб. Тому від того, наскільки повно й чітко здійснено нормативне регулювання дозвільної діяльності, залежить ефективність реалізації прав і законних інтересів таких осіб, зокрема підприємців.

Чинне законодавство України містить низку нормативно-правових актів, що містять приписи, які стосуються питань часу у сфері дозвільної діяльності. Це Закони України «Про дозвільну систему у сфері господарської діяльності» [3; 2005. – № 48. – Ст. 483], «Про дозвільну діяльність у сфері використання ядерної енергії» [3; 2000. – № 9. – Ст. 68], «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» [5; 2000. – № 27. – Ст. 1109], «Про банки і банківську діяльність» [3; 2001. – № 5-6. – Ст. 30] та ін.

Законодавець може однаковою мірою використовувати час як для уповільнення процесу закріплення юридичних фактів, так і для забезпечення його динаміки [2, с. 231].

З точки зору теорії адміністративного права, щоб визначити часові межі дії норми, потрібно з'ясувати, коли вона почала діяти й коли її дія припинилась. Тільки знання цих 2-х умов забезпечить правильне розуміння дії дозволу в часі. Дозвіл характеризується специфічними умовами дії в часі, що полягають у тому, що ніколи неможливо наперед визначити, коли дозвіл набере чинності, оскільки в даному випадку слід враховувати той факт, що ініціатором видачі, а значить, і початку дії дозволу є її одержувач. Навіть якщо останній і подав заяву з усіма необхідними документами для отримання дозволу на здійснення певної діяльності, не можна однозначно стверджувати, з якої дати цей дозвіл набере чинності і чи буде він діяти взагалі. Адже його заявникові може бути відмовлено у видачі дозволу, він також має право відкликати свою заяву про його видачу або взагалі не звертатися до дозвільного органу.

З точки зору теорії права юридична чинність документів, у тому числі і правозастосовчих, може бути пов'язана з різними юридичними фактами. Так, документ може діяти з дати, (а) визначеної в самому документі, (б) його прийняття, (в) офіційної реєстрації у відповідному державному органі, (г) яка слідує за датою видачі документа та ін.

Стосовно початку дії дозволу, то всі вищевизначені обставини теж виступають юридичним фактом, з яким пов'язується початок його дії.

Однак факт одержання дозволу не передбачає початку діяльності, зазначеної в ній. Сам строк, по закінченні якого особа може реалізувати своє право у формі здійснення певного виду діяльності, в законодавстві не зазначено. З нашого погляду, початок діяльності, визначеної в дозволі, необхідно співвідносити з датою його отримання. Законодавець пов'язує певні факти з моментом початку тієї чи іншої дії, але, на нашу думку, це не зовсім правильна позиція. Адже з точки зору права цей момент становить собою певну секунду вказаної хвилини, зазначеної години відповідного дня, місяця й року, в той час, як у документах називаються лише дати, що містять тільки 3 останні елементи – (день, місяць, рік). Саме дата отримання дозволу одержувачем, а не дата його оформлення, має стати юридичним фактом початку здійснення визначеного виду діяльності. Адже дозвіл може бути оформлено, а особа з якихось причин може не забрати його в день оформлення.

Таким чином, при розробці окремих нормативних актів або при внесенні змін до вже чинних нормативних документів законо-

давець повинен чітко з'ясувати, з яким саме юридичним фактом він пов'язує початок діяльності, визначеної в дозволі. Отже, суб'єкт може розпочати відповідний вид діяльності тільки після отримання дозволу, а не з дати його оформлення.

Можемо стверджувати, що початок діяльності, на здійснення якої потрібен дозвіл, пов'язано з юридичним фактом безпосередньої передачі оформленого дозволу заявникові, а факт його оформлення не може мати місця без факту оплати послуг за видачу його дозвільним органом.

Що ж стосується строку закінчення дії дозволу, він визначений, наприклад, у ст. 14 Закону України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності», де говориться: «Строк дії ліцензії на провадження певного виду господарської діяльності встановлюється Кабінетом Міністрів України за поданням спеціально уповноваженого органу з питань ліцензування, але не може бути меншим ніж три роки». Причому він може змінюватися залежно від свідомої волі здобувача дозволу. Ця особливість умовлена тим, що даний правовий акт у своєму змісті акумулює волю не тільки державних органів, а й інших суб'єктів. Але знов-таки в жодному нормативному акті, який упорядковує питання видачі дозволів, не йдеться про те,

яким чином розпочинається відлік часу дії дозволу і яка дата вважається останнім днем чинності вказаного документа.

Як бачимо, однобічність і владність дослідженого нами акта управління є лише формою, зміст якої синтезує в собі інтереси одержувачів дозволів, породжені потребами розвитку суспільних відносин. Підкреслюючи особливості дозволу, до яких вважаємо доцільно додати ще й те, що, як правовий акт, він своїм змістом забезпечує функціонування так званого зворотного зв'язку демократії, сутність якого полягає в тому, що при прийнятті тих чи інших рішень органам державної влади належить урахувати волю людини і громадянина.

Усі дії, пов'язані з видачею спеціального дозволу (його розгляд, перевірка, експертиза) оплачуються особою, яка бажає його одержати. Тому, можливо, було б раціональніше скоротити строк його дії, внаслідок чого суб'єкти частіше зверталися б до відповідних органів державної влади для його одержання або продовження його дії. До того ж менший строк дії дозволу сприяв би забезпеченню якіснішого контролю за дотриманням дозвільних умов.

З огляду на вищевикладене, можемо констатувати, що вирішення даного питання за допомогою дозвільної системи має

багатоступінчасту конструкцію (адже факту видачі дозволу ще недостатньо). Причому в процесі реалізації діяльності, зазначеної в ньому, держава в особі її органів, займає пасивну позицію стосовно особи, яка має дозвіл, оскільки в даному разі здійснення контролю не передбачає втручання в господарську діяльність суб'єкта. Хоча слід зауважити, що контроль, будучи засобом забезпечення законності і правопорядку, не виключає безпосереднього втручання контролюючого органу в діяльність підконтрольного суб'єкта. Контролюють наявність дозволу й додержання дозвільних умов дозвільні органи в межах своїх повноважень.

Закон України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» передбачає тільки можливість анулювання ліцензії, але не вказує, що її дія також може бути і призупинена. Разом із тим призупинення дії ліцензії передбачено й Законом України «Про банки і банківську діяльність». Анулювання і призупинення дії документа дозвільного характеру становлять собою втрату її юридичної чинності.

Під призупиненням варто розуміти тимчасове припинення дії дозволу, а разом із цим і діяльності, здійснюваної на її підставі, що й видно із самої дефініції. У зв'язку з тим, що законодавством не вказуються строки, що визна-

чали б термін розгляду справи щодо призупинення дії дозволу, ця прогалина законодавства створює перешкоду для реалізації законних прав та інтересів фізичних і юридичних осіб.

Вирішення питання про призупинення чи поновлення дії дозволів повністю покладається на органи, які наділені правом їх видачі, а також яким воно надається законодавством України.

На нашу думку, одним з видів призупинення дії дозволу має бути визначено його відкликання. Зокрема, у випадках, коли виникають сумніви щодо законності видачі дозволу спеціально уповноваженими органами, на яких покладено повноваження здійснювати дозвільну діяльність, вони ж можуть і відкликати його для перевірки законності.

Що стосується анулювання дозволу, цей процес становить собою позбавлення особи дозвільним органом права на провадження певної діяльності. Анулювання дозволу є більш тяжкою санкцією, аніж призупинення його дії. Якщо дія дозволу призупинена, вона може бути поновлена, тільки якщо особа усунула причини, що призвели до призупинення дії вказаного дозвільного документа.

Брак законодавчо встановлених критеріїв розмежування таких понять, як призупинення й анулювання дії дозволу, може породжувати сваволю з боку дозвільних органів. Адже призупинення в силу причин, усунення яких не потребує значних зусиль, може трансформуватися в анулювання. І навпаки, випадки, що передбачають останнє, можуть перейти у призупинення, а потім (що теж не виключається) і в поновлення дозволу.

У даній публікації розглянуті лише окремі проблемні питання, що стосуються часових меж дії дозволів у часі. Проте їх наявність свідчить про потребу детального вивчення дозвільного законодавства і приведення його окремих норм у відповідність з нормами законів і підзаконних актів, що регулюють інші відносини. Також зустрічаються випадки, які взагалі не знайшли свого відбиття в чинному законодавстві, а крім того, існують певні труднощі при правозастосуванні. Таким чином, уточнення й нормативне закріплення вищевказаних моментів може дати змогу для належного функціонування дозвільної системи й забезпечення прав здобувачів дозволів.

Список літератури: 1. Артемов В. А. Социальное время: проблема изучения и использования: моногр. / В. А. Артемов – Новосибирск: Наука, 1987. – 237 с. 2. Бергель Ж. Л. Общая теория права: учебник / Ж. Л. Бергель / под общ. ред. Даниленко В. И.; пер. с фр. – М.: NOTA BENE, 2000. – 576 с. 3. Відомості Верховної Ради України. 4. Грибанов В. П. Осуществление и защита гражданских прав: моногр. / В. П. Грибанов – М.: Статут, 2000. – 411 с. 5. Офіційний вісник України. 6. Рабінович П. М. Час у праві (темпоральні властивості діяльності як об'єкт правового регулювання) / П. М. Рабінович // Вісн. Акад. прав. наук України. – 1999. – № 3. – С. 3-13.

ДЕЙСТВИЕ РАЗРЕШЕНИЙ ВО ВРЕМЕНИ

Мартыновский В. В.

Статья посвящена анализу действия разрешений во времени. Определен момент начала действия разрешения и его окончание. Рассмотрены вопросы приостановления и аннулирования разрешения, в каких случаях возможны такие действия и какие органы наделены соответствующими полномочиями. Приведены результаты исследования временных рамок действия разрешений.

Ключевые слова: разрешительная система, разрешение, действие разрешений, аннулирование, приостановление, время.

THE TEMPORAL ACTION OF PERMISSIONS

Martynovskiy V. V.

The article is devoted to analysis of permissions' temporal action. The moment of beginning and the end of permissions' action is defined. The matter of cancelation and suspension of permissions is considered, namely at questions when these permissions can be given and what state bodies are authorized in this issue. Results of research of permissions' temporal frame are given.

Key words: allowing system, permission, action of permission, cancelation, suspension, time.

Надійшла до редакції 20.02.2012 р.

УДК 347.73

Г. В. Россіхіна,

канд. юрид. наук, доцент

*Національний університет «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»,
м. Харків*

ЩОДО ВДОСКОНАЛЕННЯ НОРМ ПОДАТКОВОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Податки є ознакою будь-якого цивілізованого соціуму, необхідним атрибутом держави. Вони становлять собою не лише основне джерело надходжень до бюджетів, а й потужний регулятор суспільних пропорцій, гарант

соціального захисту громадян і створення матеріального фундаменту суверенітету держави й місцевого самоврядування. Саме тому на сучасному етапі податкові реформи й перетворення посідають головне місце у проце-

сах удосконалення ринкових відносин. Фінансове (а саме податкове) право повинно стати засобом упорядкування відносин щодо справляння податків, зборів (обов'язкових платежів) до бюджетної системи країни, а також здійснення цілісного впливу на економічні й соціальні процеси. У 1991 р. прийнято Закон України «Про систему оподаткування» – головний податково-правовий акт, яким було закладено підвалини системи податків і зборів (обов'язкових платежів). Держава, видаючи законодавчі акти, заінтересована в тому, щоб вони були належним чином реалізовані й на їх підставі склалися відповідні правові відносини. Аналіз чинного податкового законодавства вказує на значну кількість норм, що закріплюють засоби забезпечення наповнення бюджетів обов'язковими платежами, на різні форми здійснення прав та обов'язків публічних і приватних суб'єктів, а також норм, що регламентують порядок притягнення їх до відповідальності у випадку порушення податкового законодавства. Більшість зазначених правових приписів потребують перегляду з метою забезпечення ефективності механізму їх реалізації, покращання результативності, посилення ролі і значення нормотворчих органів.

Зазначеній проблемі присвятили свої наукові праці такі за-

рубіжні й українські вчені, як Л.К. Воронова, М. В. Карасьова, М. П. Кучерявенко, Н. І. Хімічева, О. І. Худяков та ін. [Див.: 3; 4; 7-9].

Норми, сформульовані в законах та інших нормативно-правових актах, тільки тоді втілюються в життя, якщо вони реалізуються у свідомих вольових діях громадян. У юридичній літературі традиційно вважається, що систематизація включає в себе 4 самостійні форми правової діяльності. До них, як правило, належать: (а) збирання державними органами, підприємствами та іншими установами чинних нормативно-правових актів, їх оброблення й розташування за певною системою, зберігання тощо (*облік нормативних актів*); (б) підготовка й видання різного роду збірників нормативних актів (*інкорпорація законодавства*); (в) підготовка і прийняття укрупнених актів на підставі об'єднання норм розрізнених актів, виданих щодо одного питання (*консолідація законодавства*); (г) підготовка і прийняття нових актів, де розміщуються як норми колишніх актів, що себе виправдали, так і нові нормативні приписи (*кодифікація законодавства*) [6, с. 348]. Категорія «систематизація» (грецького походження) у своїй основі містить категорію «система». Під систематизацією розуміється щось складене з частин, пов'я-

заних між собою, під системою мається на увазі сукупність взаємопов'язаних елементів, що створюють свого роду цілісність і єдність.

Однією з найважливіших форм правотворчості є кодифікація, в процесі якої відбувається критичне переосмислення чинних правових норм, усунення протиріч і неузгодженостей між ними. Вона спрямована на встановлення нових норм, які віддзеркалюють назрілі потреби суспільної практики й заповнюють прогалини правового регулювання на заміну застарілих правових приписів. Спеціальна кодифікація, як окремий її вид, охоплює акти тієї чи іншої підгалузі, інституту або однорідного комплексу законодавства. Її результатом є прийняття кодексів, основ законодавства, положень, у яких завжди в систематизованому виді містяться нові норми. Кодифікація передбачає впорядкування правових актів, спрямоване на їх переробку шляхом доповнень, усунення існуючих протиріч і заповнення прогалин. Найпоширенішим кодифікованим актом, яким найчастіше користуються, є кодекс.

Пропонуємо звернути належну увагу на норми Податкового кодексу України, що характеризує новий етап, істотний крок уперед у розвитку фінансового (податкового) законодавства в державі.

О. І. Худяков справедливо наголошує на тому, що законодавець, якого підштовхують потреби практики, постійно вдосконалює чинне законодавство. З одного боку, він досягає мети щодо зменшення розриву між правом і постійно змінюваними суспільними відносинами (тобто приводить правову надбудову у відповідність з економічним базисом), з другого – вибудовує певну систему законодавства, досконало вивчаючи тим самим систему суспільних відносин [8, с. 103, 104].

На сучасному етапі в Україні ще й досі триває податкова реформа. У зв'язку із цим податкове законодавство, а також підзаконні акти про оподаткування знаходяться в безперервному процесі розвитку й удосконалення. Основним джерелом правових норм податкового права є Податковий кодекс України. З урахуванням структури податкового права виділяють 2 групи податкових норм – норми загальної й особливої частини. Загальна група включає норми, що закріплюють загальні підходи до регулювання системи оподаткування, тобто ті, що визначають характер інституту податкового права, зміст податкової системи, підстави відповідальності за правопорушення в цій царині, заходи усунення подвійного оподаткування та ін. Група особлива акумулює

норми, що деталізують податкову систему в цілому й окреслюють конкретні механізми окремих податків (зборів), тобто охоплюють правові механізми елементів цієї системи.

Структура Податкового кодексу, на жаль, не вирізняє першої (Загальної) частини, яка повинна містити податкові норми універсального характеру, і другої (Особливої), яка має визначати правила сплати окремих видів податків і зборів. Необхідно зазначити, що ще в 70-х роках ХХ ст. Л. С. Явич робив акцент на тому, що галузеві кодекси - це не просто зібрання чинних правових норм. Вони повинні становити собою Загальну частину як результат найвищого юридичного абстрагування й розуміння завдань і принципів даної галузі права. Загальна частина будь-якого кодексу, на його думку, містить найважливіші поняття і юридичні визначення, без яких неможливе однакове тлумачення й застосування статті особливої частини. Вона служить показником сформованості певної галузі права і ступеня її розуміння тими, хто створює проекти кодифікаційних актів [9, с. 145].

Виходячи з наведеного показовим можна назвати положення Податкового кодексу Російської Федерації. На відміну від вітчизняного, цей кодифікований нормативно-правовий акт містить у

собі обидві частини – Загальну й Особливу. До другої включаються розділи, присвячені механізмам справляння окремих податків, а саме: розд. VIII «Федеральні податки», розд. VIII.1 «Спеціальні податкові режими», розд. IX «Регіональні податки і збори», розд. X «Місцеві податки» та ін. На наше переконання, чинний Податковий кодекс України за своїм змістом і структурою теж повинен складатися із 2-х класичних частин – Загальної й Особливої. Брак такого поділу в чинній редакції Кодексу вносить певні складнощі в процесі правозастосування норм зазначеного кодифікованого акта держави.

Кодифікація законодавства найтіснішим чином впливає на структуру галузей права і в той же час відчуває на собі її зворотний тиск. Ось чому багато елементів загальних і особливих частин кодексів і правових галузей співпадають. З точки зору В.С. Нерсесянца, кодифікація сприяє посиленню стабільності законодавства, створенню чіткої системи нормативних актів, яка забезпечує оптимальну узгодженість між чинними нормами права в укрупнених нормативних блоках. Саме тому вона дозволяє вирішити 2 взаємопов'язаних завдання – вдосконалити зміст і поліпшити форму законодавства [6, с. 363].

Проведення кодифікації податкового законодавства чима-

ло сприяє закріпленню принципу стабільності оподаткування, точніше, такому її аспекту, як ідея про необхідність забезпечення системності й автономії цього виду законодавства. Так, розд. 1 «Загальні положення» Податкового кодексу України встановлює сферу дії даного акта, вказує на те, що його норми поширюються на податкові й митні правовідносини, за винятком питань погашення особами податкових зобов'язань або стягнення податкового боргу, що пов'язано із судовими процедурами. До того ж ст. 1 цього Кодексу закріплює, що саме даний нормативний акт регулює відносини й визначає вичерпний перелік податків і зборів, що виникають у цій сфері, порядок їх адміністрування, називає їх платників права й обов'язки останніх, компетенцію контролюючих органів, повноваження й обов'язки їх посадових осіб у процесі здійснення податкового контролю, а також установлює відповідальність за порушення податкового законодавства [2; 2011. – № 13-17. – Ст. 112.].

Загальнодержавні й місцеві податки і збори, справляння яких не передбачено Податковим кодексом України, сплаті не підлягають. Невід'ємні елементи податку (платники, об'єкт, база, ставка, порядок обчислення податку тощо), підстави для надання податкових пільг і порядок їх

застосування визначаються виключно зазначеним Кодексом. Перелічені положення покликані чітко окреслити межі податкового законодавства, забезпечити його відносну замкнутість, системність, логічність і зручність у застосуванні.

С. С. Алексєєв підкреслив, що системність нормативних узагальнень отримує розвинений характер у нормативно-законодавчих системах при цілеспрямованій правотворчій праці компетентних державних органів, які, спираючись на дані юридичної науки, здатні: (а) надати юридичним нормам високий ступінь абстрактності, (б) сформулювати норми-принципи, норми-завдання, дефінітивні норми, (в) уніфікувати й узгодити весь правовий матеріал, (г) підпорядкувати його певним юридичним началам і режимам регулювання. Основним засобом для вирішення вказаних завдань і є кодифікована правотворчість. Саме таким шляхом іде процес побудови логічно завершеної і структурно замкнутої правової системи [1, с. 171].

Необхідно зазначити, що на сьогодні основні поняття податкового законодавства багатьох держав відчувають на собі вплив процесів уніфікації й гармонізації. Податковий кодекс України обмежується 2-ма основними термінами, спеціально закріпленими в його ст. 6, – «податок» і «збір».

Чимало положень актів фінансового законодавства України, включаючи й Податковий кодекс, містять нечіткі формулювання понятійного апарату, що тягне за собою невизначеність у їх сприйнятті, тлумаченні й застосуванні. Що ж стосується сфери, так би мовити, частково гармонізованих правових понять у царині оподаткування, то зміни й доповнення до податкового законодавства продовжують бути хаотичними й суперечливими, що не дозволяє їм досягти зрозумілого й економічно обґрунтованого правового регулювання податкових відносин. А тому розроблення кодифікованого законодавчого підґрунтя оподаткування має здійснюватися системно, з урахуванням сучасних прийомів гармонізації й комплексного підходу до юридичного змісту певних базових правових інститутів.

Податкове право, дуже тісно взаємодіючи з іншими правовими галузями, запозичує в них ті чи інші положення і спеціальні терміни. Спірні питання, як правило, виникають у тих випадках, коли податкове право, оперуючи, вже сформульованими поняттями з інших галузей, надає їм у сфері оподаткування інший зміст, тим самим звужуючи або розширюючи їх логічний обсяг. Згідно зі ст. 19 Податкового кодексу платник податків веде справи, пов'язані з їх сплатою, особисто

або через свого представника. Представниками платника податків визнаються особи, які на підставі закону або довіреності в змозі здійснювати представництво його законних інтересів і ведіння справ, пов'язаних зі сплатою податків. Довіреність, видана цим платником (фізичною особою) на представництво його інтересів і ведіння справ, пов'язаних зі сплатою податків, має бути засвідчена відповідно до чинного законодавства. З огляду на дану норму в сучасному податковому праві закріплюється інститут податкового представництва. Саме так і розглядається представництво батьків, опікунів, піклувальників - на підставі закону. Однак указане положення є логічним для цивільного права, де представництво відповідно до закону є чітко розписаним інститутом. За ст. 237 Цивільного кодексу України представництво становить собою правовідносини, в яких одна сторона (представник) зобов'язана або має право здійснити правочин від імені другої, яку вона представляє [2; 2003. – № 40-44. – Ст. 356]. Але поширення норм приватноправової галузі на публічно-правові (податкові) відносини можливе тільки у випадку прямого посилання в тому ж Податковому кодексі на Цивільний кодекс України. За браком даної норми питання, що треба розум-

іти під поняттям «законне представництво», в податковому праві залишається відкритим.

Згідно зі ст. 14 п. 14.1.30 Податкового кодексу України за відокремленим підрозділом закріплюється статус юридичної особи. При цьому такі підрозділи при застосуванні зазначеного акта мають значення, яке їм надає Цивільний кодекс України. Але відповідно до останнього філії, представництва та інші відокремлені підрозділи не є самостійними юридичними особами, суб'єктами правовідносин, що не мають відокремленого майна, тобто не виступають у цих правовідносинах від свого імені, а становлять собою лише частину юридичної особи. Як бачимо, ця норма закріплена в цивільному праві. Як зазначається в податковому законодавстві, статус платника податків за філією закріплюється, а за п. 6 ст. 87 Податкового кодексу відокремлений підрозділ юридичної особи має права на належне йому майно. За браком у філії або у відокремленого підрозділу юридичної особи (як у платника податків, майна) достатнього для погашення його грошового зобов'язання або податкового боргу, джерелом такого погашення є майно цієї юридичної особи, на яке може бути звернено стягнення відповідно до чинного законодавства. Цей перелік ще можна продовжу-

вати. Спираючись на це положення, робимо висновок, що податковий законодавець або безпосередньо змінює зміст понять, що використовуються в інших галузях, або ж, залишаючи певне поняття іншої галузевої належності без змін, разом із тим при формуванні гіпотез або диспозицій податково-правових норм поширює відповідний податково-правовий режим на явища, які цим поняттям не охоплюються.

У фінансовому праві застосовується широкий комплекс діючих бухгалтерських юридико-технічних норм (наприклад, справляння деяких податків (зборів) у частині їх нарахування). Навіть якщо віднести ці норми до податково-правових, в жодному разі не слід вести мову про існування відносин стосовно нарахування податків і зборів у складі групи відносин щодо їх справляння. Процес нарахування податків є технічною операцією й у тій мірі, в якій він не виявляє себе в даних бухгалтерського й податкового обліку й не може регламентуватися правом. Так, за ст. 36 Податкового кодексу України податковим обов'язком визнається обов'язок платника податку щодо обчислення, декларування або сплати сум податку чи збору, встановлених законом. Платник (податковий агент) повинен самостійно нараховувати податок. У випадках, якщо обов'язок щодо

нарахування покладається на податковий орган, відносини з нарахування юридично регламентуються гл. 11 Податкового кодексу України. Проте, як видно зі структури цього Кодексу відносини з нарахування поки що не створюють самостійного різновиду відносин.

Наголосимо також на тому, що формальна визначеність податково-правових норм передбачає їх належну точність. Цим критерієм забезпечується правильне розуміння й застосування цих норм. Їх невизначеність (незрозумілість) може привести до невідповідності з конституційним принципом правової держави дискримінаційного моменту їх застосування державними органами й посадовими особами в рамках цих відносин з платниками податків. Фінансове (податкове) законодавство повинно містити чіткі й конкретні правові норми. Незначні неточності або юридико-технічні похибки, що припускаються при формулюванні фінансово-правових норм, хоча і вступають у протиріччя з принципом визначеності податкового закону, однак не тягнуть нікчемності останнього, якщо вони самі по собі не перешкоджають розумінню його дійсного смислу. Принцип визначеності податкового закону має істотне, а не формальне значення.

Відзначимо, що одним з позитивних моментів Податкового

кодексу України є виділення охоронних норм в окрему гл. 11 «Відповідальність». Виокремлення податково-правових норм, що встановлюють склад правопорушення у сфері оподаткування, а також процедурне притягнення правопорушників до відповідальності значно спрощують завдання правоохоронних і податкових органів. Яскравим прикладом може виступати норма ст. 3 даного Кодексу, яка усуває колізії між нормами внутрішньодержавного й міжнародного податкового законодавства. Так, якщо міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, встановлені інші правила, ніж передбачені Податковим кодексом, застосовуються правила міжнародного договору.

Звернімо увагу також на те, що принцип домірності оподаткування й потреб бюджету держави в податковому законодавстві не чітко виражено. Як зазначено у ст. 4 Податкового кодексу України, встановлення податків і зборів відбувається з урахуванням необхідності досягнення збалансованості витрат бюджету з надходженнями до нього. Конкретні механізми здійснення названого принципу мають бути закріплені в нормах бюджетного законодавства. У ст. 7 Бюджетного кодексу України говориться про принцип збалан-

сованості бюджетної системи: витрати бюджету мають відповідати обсягу надходжень до нього в конкретний бюджетний період. На жаль, у системі податкового законодавства бракує будь-яких реальних механізмів юридичної реалізації розглядуваного принципу.

Як бачимо, Податковий кодекс, як перший кодифікований

нормативно-правовий акт, регулює найважливіші питання у царині оподаткування. Однак чимало його правових приписів потребують удосконалення, що надасть можливості забезпечити ефективність механізму реалізації фінансово-правових норм, їх результативність і посилити роль нормотворчих органів.

Список літератури: 1. Алексеев С. С. Проблемы теории права: курс лекций. – [В 2-х т.] / С. С. Алексеев. – Свердловск, 1972. – Т. 1. – 350 с. 2. Відомості Верховної Ради України. 3. Воронова Л. К. Финансовое право: учеб. пособ. / Л. К. Воронова, Н. П. Кучерявенко. – Харьков: Легас, 2003. – 360 с. 4. Карасева М. В. Финансовое правоотношение: учеб. пособ. / М. В. Карасева. – М.: Норма, 2001. – 288 с. 5. Кучерявенко Н. П. Курс налогового права. – [В 6-ти т. – Т. 2: Введение в теорию налогового права] / Н. П. Кучерявенко. – Харьков: Легас, 2004. – 600 с. 6. Проблемы общей теории права и государства: учебник для вузов / под общ. ред. В. С. Нерсесянца. – М.: Норма, 2006. – 832 с. 7. Финансовое право: учебник / отв. ред. Н. И. Химичева. – М.: Юристъ, 2001. – 452 с. 8. Худяков А. И. Избранные труды по финансовому праву / А. И. Худяков. – Спб.: Юрид. центр Пресс, 2010. – 472 с. 9. Явич Л. С. Общая теория права: учебник / Л. С. Явич. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1976. – 285 с.

ОБ УСОВЕРШЕНСТВОВАНИИ НОРМ НАЛОГОВОГО ПРАВА

Россихина Г. В.

Проанализированы нормы действующего налогового законодательства, предложены пути усовершенствования данных норм, рассмотрена категория "кодификация" как одна из видов систематизации.

Ключевые слова: систематизация, кодификация, нормы Налогового кодекса Украины, усовершенствование налогово-правовых норм.

ABOUT IMPROVEMENT OF NORMS OF TAX LEGISLATION

Rossikhina G. V.

Analyzed the norms of current tax legislation, the ways to improve these standards, we consider the category of "codification" as a kind of systematization.

Key words: systematization, codification of the norms of the Tax Code of Ukraine, improvement of tax and legal norms.

Надійшла до редакції 06.02.2012 р.

УДК 342.95:35.078.3(477)

Л. П. Коваленко,
канд. юрид. наук, доцент
Національний університет «Юридична академія України
імені Ярослава Мудрого»,
м. Харків

ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО В УКРАЇНІ

Цілком імовірно, що категорія «інформаційне право» так іменується з огляду на основний об'єкт, з приводу якого або у зв'язку з яким виникають суспільні відносини, що підлягають правовому регулюванню, за аналогією з такими галузями, як, наприклад, фінансове, аграрне, підприємницьке, екологічне право та ін. Основу визначення цих галузей теж становлять об'єкти правовідносин – фінанси, аграрне виробництво, підприємництво, екологія тощо.

Російський учений Ю. А. Тихомиров тлумачить поняття «інформаційне право» як нову комплексну галузь права й відносить її до галузі права публічного [12, с. 56]. Розмірковуючи про сутність інформаційного права як галузі, він відзначає, що «можна вести мову про комплекс специфічних правових питань у рамках названої галузі». І далі: «...Маються на увазі інформаційні відносини як предмет правового регулювання, суб'єкти інформаційних відносин, правовий режим одержання, передачі, зберігання й використання інформації, юридичні режими інфор-

мації різного змісту, користування банками й базами даних, інформаційні правовідносини, відповідальність. Здається, у такому виді інформаційне законодавство, що формується, і право повною мірою охоплюють нормативний масив, який деякі фахівці помилково відносять до комп'ютерного права».

М. С. Демкова теж застосовує поняття «інформаційне право», хоча й не наводить його визначення. При цьому відносини з приводу створення масової інформації він відносить до складу інформаційних відносин [6, с. 9].

О. А. Баранов розглядає інформаційне право як галузеву юридичну науку: На його думку, «інформаційне право – це галузева юридична наука, яка вивчає сукупність норм права, що регулюють інформаційні відносини в суспільстві, які належать до інформаційної діяльності в цілому» [1, с. 29]. На жаль, серед міркувань науковця бракує дефініції правових категорій «інформаційні відносини» й «інформаційна діяльність», що не дозволяє встановити точку зору

автора з приводу сутності інформаційного права.

І. Л. Бачило трактує досліджуване поняття наступним чином: «Інформаційне право – сукупність доктринальних положень юридичної науки, правових норм, що утворюють самостійний масив національного права, норм міжнародного законодавства, а також стан правової свідомості суб'єктів права в галузі інформаційної діяльності й відносин, пов'язаних з інформаційними ресурсами, функціонуванням інформаційних систем і мереж в умовах застосування сучасних інформаційних технологій, спрямованих на забезпечення безпечного задоволення інформаційних потреб громадян, їх організацій, держави й суспільства в цілому, забезпечення адекватної реакції юридичної системи на порушення встановлених законодавством правил у галузі інформації й інформатизації» [2, с. 101].

Чимало фахівців права розглядають інформаційне право у вузькому розумінні, не висвітлюючи інформаційну сферу в цілому, в сукупності, а зупиняються лише на складниках (або окремих інститутах) інформаційного права, що її забезпечують (наприклад, інформатика, комп'ютери, їх системи, засоби зв'язку й телекомунікації тощо), причому нерідко взагалі без зв'язку з інформаційною цариною.

Предмет правового регулювання інформаційного права вивчається ними не тільки як суспільні відносини, що регулюють перелічені вище об'єкти, а як всю сукупність цих відносин в інформаційній сфері, що охоплюють весь цикл обігу інформації: її створення, перетворення, передачу й поширення, в тому числі й засобами зв'язку й телекомунікації, використання, й, замикаючи цикл, знову створення інформації. Після чого інформаційна сфера буде становити початок, у рамках якого виникає й реалізується вся сукупність суспільних відносин, названих інформаційними.

Інформація та її рух вічні, а технічні, програмні, зв'язкові, телекомунікаційні та інші засоби виникли й розвиваються, забезпечуючи й підвищуючи ефективність опрацювання, перетворення й передачі інформації саме в поточний період часу. Звичайно, ці засоби будуть постійно вдосконалюватись у процесі розвитку творчої думки людини, але обов'язково у поєднанні з потребами створення, перетворення, передачі, поширення й застосування інформації. При створенні й застосуванні таких засобів можуть діяти традиційні суспільні відносини, а можуть виникати й нові. Усе це вимагає пильної уваги фахівців у цій галузі. До того ж «інформаційне право» є більш

широким поняттям, ніж наведені вище, воно автоматично містить у собі майже всі інші.

Аргументом вищезазначеного може служити той факт, що інформаційне право введено в номенклатуру наукових спеціальностей під шифром 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право, а тому вважаємо, що вченим-адміністративістам варто активізувати дослідження в галузі інформаційного права, щоб включити його в правову систему України.

На нашу думку дефініція категорії інформаційне право має такий вигляд: – це галузь права, систему соціальних норм, що впорядковує охоронювані державою суспільні відносини, *що виникають в інформаційній сфері – сфері створення, перетворення й використання інформації. Основний предмет правового регулювання інформаційного права – це інформаційні відносини, що виникають при здійсненні інформаційних процесів – процесів створення, збору, опрацювання, зберігання, пошуку, передачі, поширення й використання інформації.*

У законодавстві зарубіжжя теж формується й активно розвивається ця нова галузь права – інформаційне право, де вона найчастіше позначається як Information Law, або Law, Relating to Information.

До сутності інформаційного права ставлення фахівців-правників неоднозначне. Учених, які досліджують проблеми інформаційного права, можна поділити на 2 групи.

Перша розглядає інформаційне право в широкому розумінні – як науку, що вивчає інформаційну сутність права взагалі. Основоположником такого підходу можна вважати серед російських правознавців А. Б. Венгерова [3, с. 97], який вводить конституцію «інформаційна концепція права», тобто вчення про інформаційну сутність права. Серед українських адміністративістів такої ж думки дотримується й І. Коліушко й деякі інші вчені. Їх позиція цілком зрозуміла, оскільки право за своєю сутністю має інформаційний характер і одночасно є інформаційною системою, яка формує, обробляє для використання правову інформацію - нормативну правову й правову ненормативну. Дійсно, без правових норм, які по суті становлять собою інформаційні об'єкти, права взагалі не існує. І в цьому інформаційний підхід при дослідженні правової системи як інформаційної є досить привабливим і може зробити серйозний внесок у розвиток загальної теорії права. Зокрема, він дозволить «пожвавити» правову інформатику і правову кібернетику й застосувати методи цих наук для дослідження й

удосконалення всієї системи права.

Другий підхід є більш вузьким, заснованим на розгляді інформаційного права як галузі, яка впорядковує суспільні відносини в інформаційній царині. Деякі правники ще більше звужують поняття «інформаційне право»; вважаючи, що воно застосовується тільки для регулювання відносин, що виникають при обробці документованої інформації або інформації в системі телекомунікацій.

З нашої точки зору, обидві групи вчених мають рацію, але всі вони дещо звужують це поняття. Як вбачається, розглядати інформаційне право треба в широкому значенні - і як галузь права, і як науку, що вивчає інформаційну сутність права.

Назвемо основні підстави (критерії), що виступають підґрунтям для формування цієї нової галузі, що іменується інформаційним правом:

1) наявність реальних суспільних відносин інформаційного спрямування, що потребують правового регламенту в основному юридичного захисту інтересів суб'єктів інформаційних відносин;

2) накопичення певного комплексного й відносно відокремленого в системі законодавства масиву нормативно-правових актів, що регулюють інформаційні відносини;

3) єдність об'єкта правового впливу – права на інформацію;

4) формування у сфері норм інформаційного законодавства окремих груп норм (інститутів і підгалузей), що впорядковують дещо відокремлені суспільні відносини в межах інформаційного права, та ін.

Останній аспект безпосередньо вказує на формування інститутів права в межах інформаційного права як галузі, серед яких можна назвати, наприклад, інститути: таємної інформації, журналістського права, комп'ютерного права, рекламного права, правового інформування та ін.

Галузь права є сукупністю однорідних правових норм, що регламентують певну сферу суспільних відносин, яка відокремилася всередині системи. Об'єктивна необхідність обумовлює виділення галузі права, законодавець лише усвідомлює й оформлює цю потребу. Для утворення самостійної галузі права мають значення наступні умови: (а) міра своєрідності тих чи інших відносин; (б) їх питома вага; (в) неможливість урегулювати відносини, що виникли за допомогою норм інших галузей; (г) необхідність застосування особливого методу регламентації.

Якісна однорідність тієї чи іншої царини суспільних відносин викликає до життя відповідну галузь права. І навпаки, наявність

або відсутність тієї чи іншої галузі права залежить від наявності або відсутності відповідних сфер суспільних відносин, що потребують правового впорядкування. Галузь не придумується, а народжується за соціальних і практичних потреб.

В основі поділу права на галузі й інститути лежать 2 критерії: (а) предмет правового регулювання і (2) метод правового регулювання. Вони й виступають системоутворюючими чинниками [11, с. 81].

Під предметом розуміється те, що регулює право, тобто певні види суспільних відносин. Останні є складною, багатоаспектною категорією. До системи предмета правового регулювання входять наступні елементи: (а) суб'єкти – індивідуальні й колективні; (б) їх поведінка, вчинки, дії; (в) об'єкти (предмети, явища) навколишнього світу, з приводу яких люди вступають у взаємовідносини й до яких виявляють цікавість; (г) соціальні факти (події, обставини), виступаючі безпосередніми причинами виникнення або припинення відповідних відносин.

Під методом розуміються певні прийоми і способи впливу права на суспільні відносини. Від методів значною мірою залежить ефективність правового регламентування, досягнення поставлених при цьому цілей.

Предмет є головним, матеріальним критерієм розмежування норм права по галузях, оскільки він має об'єктивний зміст, зумовлений самим характером суспільних відносин і не залежить від волі законодавця. Метод же служить додатковим, юридичним критерієм, бо є похідним від предмета, який диктує необхідність вирішення тієї чи іншої галузі. Якщо ж галузь виокремлюється, з'являється й відповідний метод регулювання, який значною мірою залежить від волі законодавця. Предмет і метод правового регулювання відіграють важливу роль у побудові системи права, тісно взаємодіючи між собою.

На нашу думку, саме на межі інформатики і права й виникло таке соціальне явище, як інформаційне право. Юридична категорія «інформаційне право» може розглядатись у 2-х аспектах – як галузь суспільних відносин і як інституція в юридичній науці [5, с. 17]. Як галузь суспільних відносин вона може розглядатись теж у 2-х аспектах – в об'єктивному й суб'єктивному. В об'єктивному сенсі інформаційне право - це врегульований нормативними актами комплекс суспільних відносин, об'єктом яких є інформація. У суб'єктивному – це комплекс прав та обов'язків суб'єктів суспільних відносин щодо інформації.

У юридичній доктрині інформаційне право – це відносно автономна інституція правової науки, що досліджує проблеми суспільних відносин, об'єктом яких є інформація [7, с. 63]. Інформаційне право України - нова галузь права яка тільки лише формується, але має визначальну роль у розвитку українського суспільства XXI ст. і найближчим часом стане розвинутою галуззю права. Саме наявність масиву нормативно-правових актів дозволило багатьом українським ученим порушити питання про формування цієї нової галузі національного права. Вважаємо, що на формування інформаційного права України крім національного законодавства впливають і міжнародні нормативно-правові акти, які служать підвалинами для міжнародних договорів, що складаються з інформаційно-правових норм.

Розуміючи всезростаючу роль і місце інформації в житті особистості, суспільства й держави, 10 грудня 1948 р. світове співтовариство ввело правові механізми, що забезпечують гарантії прав та свобод людини і громадянина, причому значну роль серед них відіграють інформаційні права та свободи [10, с. 45]. Слушно, вважаємо стверджувати, що саме із них, так би мовити, «виростає» інформаційне право як самостійна галузь. А

сформований і діючий нині як в Україні, так і за кордоном значний за обсягом масив актів інформаційного законодавства – одне з основних джерел цього права – підтверджує дане твердження.

У Загальній декларації прав людини, затвердженій Генеральною Асамблеєю ООН 10 грудня 1948 р. [4, с. 3], поруч з іншими були проголошені й інформаційні права та свободи індивіда. Звернімося до прикладу.

«Стаття 2. Кожна людина повинна мати всі права і всі свободи, проголошені цією Декларацією, незалежно від раси, кольори шкіри, статі, мови, релігії, політичних або інших переконань, національного чи соціального походження, майнового, станового або іншого становища...».

«Стаття 11. 1. Кожна людина, обвинувачена у вчиненні злочину, має право вважатися невинною доти, поки його винність не буде встановлена в законному порядку шляхом прилюдного судового розгляду, при якому їй забезпечуються всі можливості для захисту».

«Стаття 12. Ніхто не може зазнавати безпідставного втручання у його особисте і сімейне життя, безпідставного посягання на недоторканість його житла, таємницю його кореспонденції або його честь і репутацію. Кожна людина має право на захист

закону від такого втручання або таких посягань».

«Стаття 19. Кожна людина має право на свободу переконань і на вільне їх виявлення; це право включає свободу безперешкодно дотримуватися своїх переконань та свободу шукати, одержувати й поширювати інформацію та ідеї будь-якими засобами і незалежно від державних кордонів».

«Стаття 27. 1. Кожна людина має право вільно брати участь у культурному житті суспільства, насолоджуватися мистецтвом, брати участь у науковому прогресі і користуватися його благами. 2. Кожна людина має право на захист її моральних і матеріальних інтересів, що є результатом наукових, літературних або художніх праць, автором яких вона є».

«Стаття 30. Ніщо у цій Декларації не може бути витлумачено, як надання будь-якій державі, групі осіб або окремим особам права займатися будь-якою діяльністю або вчиняти дії, спрямовані на знищення прав і свобод, викладених у цій Декларації».

Конвенція про захист прав людини і основних свобод від 4 листопада 1950 р., й Окинавська Хартія Глобального інформаційного суспільства розвивають положення, що закріплюють інформаційні права та свободи [8, с. 2;

9, с. 7]: наприклад, відповідно до Конвенції людина має наступні інформаційні права, обов'язки і свободи:

«Стаття 10. 1. Кожна людина має право на свободу виражати свою думку. Це право включає свободу дотримуватися своєї думки і свободу одержувати й поширювати інформацію та ідеї без будь-якого втручання з боку державних органів і незалежно від державних кордонів. Ця стаття не перешкоджає державам здійснювати ліцензування радіомовних, телевізійних або кінематографічних підприємств.

2. Здійснення цих свобод, що накладає обов'язки й відповідальність, може бути сполучено з формальностями, умовами, обмеженнями або санкціями, які встановлені законом і які необхідні в демократичному суспільстві в інтересах державної безпеки, територіальній цілісності або громадського спокою, з метою запобігання безладдя і злочинів, для охорони здоров'я й моральності, захисту репутації або прав інших осіб, запобігання розголошення інформації, отриманої конфіденційно, або забезпечення авторитету й неупередженості правосуддя».

Будь-яка галузь права обслуговує коло суспільних відносин, що складають предмет її правового регулювання. Інформаційне право не є винятком і теж має

власний предмет, детальне ознайомлення з яким дозволяє отримати більш чітке уявлення про суспільне призначення й суспільну роль цієї галузі, визначити її межі, що відокремлюють її від інших галузей права.

Особливості структури і змісту інформаційного права випливають зі специфіки основних її елементів – об'єкта, суб'єктів, суспільних відносин тощо. Сутність і характер суспільних відносин, що виникають між різними суб'єктами в інформаційній сфері, багато в чому зумовлюються особливостями і юридичними властивостями інформації – основного об'єкта, з приводу якого й виникають такі відносини. Зрозуміло, що інформаційне право може розглядатися з різних точок зору.

Сьогодні стан українського інформаційного суспільства потребує від правової системи динамічного розвитку, виявлення відповідних доктринальних положень і комплексної організації правового забезпечення інформаційної сфери. У юриспруденції неодноразово робилися спроби переосмислення закономірностей інформаційних систем. Однак самостійність нової наукової галузі окремі правознавці розуміють як абсолютну відокремленість. Мають місце критичні погляди щодо недосконалості інформаційного права, як нової галузі. Наприклад,

дехто заперечує самостійність предмета й метода правового регулювання інформаційного права. У зв'язку із цим виникають перші суто наукові проблеми: що саме є самостійною галузеву інформаційною належністю юридичних знань, у чому виявляється їх відокремленість, яке місце займає інформаційне право в системі правових знань та ін. Однак після офіційного визнання інформаційного права динаміка наукових досліджень в царині правового забезпечення останнього зростає. В Україні, як і в усьому світі, питання інформації й інформаційних відносин приділяють увагу фахівці різних галузей права. Стрімкі темпи розвитку інформаційних технологій та інформаційних мереж сприяють також появі нових напрямків досліджень у праві.

Зазначені обставини ще більше загострюють проблему існування загального теоретичного підґрунтя наукових розвідок, спрямованих на правову організацію суспільних відносин в інформаційній сфері. Однак перші кроки науковців – представників офіційно визнаної наукової дисципліни – ще не свідчать про те, що нова галузь наукових знань уже набула необхідного для неї якісного змісту у традиційному її розумінні. На нашу думку, інформаційне право – це та галузь права, що стоїть на шляху свого доволі стрімкого розвитку.

Список літератури: 1. Баранов О. А. Інформаційне право України: стан, проблеми, перспективи: підруч. / О. А. Баранов. – К.: Софт Прес, 2005. – 316 с. 2. Бачило И. Л. Информационное право. Роль и место в системе права Российской Федерации / И. Л. Бачило // Гос-во и право. – 2001. – № 2. – С. 14. 3. Венгеров А. Б. Право и информационное обеспечение АСУ / А. Б. Венгеров // Сов. Гос-во и право. – 1972. – № 8. – Ст. 121. 4. Всеобщая декларация прав человека: прин. 10.12.1948 г. ГА ООН // Рос. газ. – 1995. – Т. 11. – С. 10-17. 5. Вступ до інформаційної культури та інформаційного права: кол. моногр. / за ред. М. Я. Швеця, Р. А. Калюжного. – Ужгород: Вид-во ІВА, 2003. – 240 с. 6. Демкова М. С. Електронне урядування – шлях до ефективності та прозорості державного управління / М. С. Демкова // Інформаційне суспільство. Шлях України // [Бібл. інформ. суспільства]. – К.: Відродження та ПРООН, 2004. – С. 135-142. 7. Згуровський М. З. Розвиток інформаційного суспільства в Україні: правове регулювання у сфері інформаційних відносин: моногр. / М.З. Згуровський, М.К. Родіонов, І.Б.Жилев: – К.: НТУУ "КПІ", 2006. – 542 с. 8. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (Рим, 4.XI.1950) // Голос України. – 2001. – № 3 (2503). – С. 6-8. 9. Окінавська Хартія Глобального інформаційного суспільства // Дипломат. вісн. – 2000. – № 8. – С. 51-56. 10. Погорілко В. Загальна декларація прав людини – одна з найважливіших загальнолюдських цінностей ХХ століття / В. Погорілко // Право України. – 1999. – № 4. – С. 7-9. 11. Селіванов В. Демократія та інформація / В. Селіванов, А. Гевлич // Правова інформатика. – 2007. – № 3 (15). – С. 15-24. 12. Тихомиров Ю. А. Публичное право: учебник / Ю. А. Тихомиров. – М.: Изд-во БЕК, 1995. – 339 с.

ИНФОРМАЦИОННОЕ ПРАВО В УКРАИНЕ

Коваленко Л. П.

Рассматривается сущность информационного права как правовой отрасли, анализируются все группы информационно-правовых отношений, составляющих предмет информационного права, что упростит их выбор на практике, позволит правильно применять нормативно-правовые акты информационного права.

Ключевые слова: информационное право, предмет информационного права, информационно-правовые отношения, информационно-правовая норма.

INFORMATION LAW IN UKRAINE

Kovalenko L. P.

The article deals with the information law as a branch of law. The article also analyzed all of the information legal relations, are the subject of Information Law, which, in my opinion, will facilitate their choice, in practice, will correctly apply the regulations of information law.

Key words: information law, the subject of information law, information legal relations, information legal norm.

Надійшла до редакції 20.01.2012 р.

СОЦІАЛЬНО-ЕКОНОМІЧНИЙ ЧИННИК ОБУМОВЛЕНOSTІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ ІНФОРМАЦІЙНИХ ВІДНОСИН

Актуальність дослідження зумовленості охорони інформаційних відносин прямо пов'язана зі збільшенням ролі інформації і знань у житті суспільства, зі зростанням частки інформаційних комунікацій, інформаційних продуктів і послуг у валовому внутрішньому продукті багатьох країн світу, зі створенням глобального інформаційного простору, що забезпечує ефективну інформаційну взаємодію людей, їх доступ до світових інформаційних ресурсів і задоволення загальних соціальних та особистісних потреб в таких продуктах і послугах.

Метафорою цього процесу можна назвати акт переведення залізничної стрілки, що спрямовує рух потяга в іншому напрямку. Отже, щоб викликати бажані зміни, непотрібно докладати значних фізичних зусиль, а достатньо лише застосування малої сили, якщо впевнено знаєш, де її докласти. І якщо природні процеси (повені, цунамі тощо) зупинити або змінити їх спрямування людині не під силу, то змінити напрямок розвитку країни або суспільства, діяльність окремої людини або гру-

пи індивідів іноді можливо лише декількома нормативними актами або відповідними інформаційними технологіями.

Це вказує на важливість упорядкування інформаційних відносин (звичайно, лише тих, на які особа може впливати) і призводить до висновку про існування об'єктивної необхідності кримінально-правової охорони інформації й пов'язаної з нею діяльності. Така потреба втілюється в кримінально-правовій нормі через її відбиття у правосвідомості законодавця, а згодом шляхом закріплення його волі в конкретному нормативному акті. Між тим суб'єктивізм, а в окремих випадках і популізм законодавчої оцінки потенційно містить у собі вірогідність неадекватного віддзеркалення в законі характеру і ступеня суспільної небезпеки кримінальних правопорушень. З метою недопущення помилки завжди має бути врахована низка чинників, що зумовлюють динаміку розвитку кримінально-правової заборони та її результат.

Останнім часом окремі події суспільного життя настільки при-

вертають увагу законодавця, що прямо чи безпосередньо впливають на процес законотворчості. Зокрема, викликає занепокоєння намагання деяких авторів законопроектів додати до диспозицій статей Особливої частини Кримінального кодексу України (далі - КК) якомога більше кваліфікуючих ознак, унаслідок чого норми стають надзвичайно громіздкими [19, с. 37, 38]. Постійне внесення змін і доповнень до кримінального закону негативно впливає на стабільність законодавства і його правову передбачуваність, а сліпе копіювання нормативних напрацювань зарубіжних держав без відповідної адаптації привносить у вітчизняну правову систему норми і принципи, які не є характерними для неї [16], що вказує на важливість виваженого підходу до визначення чинників соціальної зумовленості того чи іншого припису кримінально-правової охорони.

Питанню з'ясування чинників обумовленості кримінально-правової охорони інформації приділялась і приділяється увага в працях таких відомих учених, як М.І. Бажанов, М.О. Беляєв, В.І. Борисов, І. М. Гальперін, П. С. Дагель, І. М. Даньшин, Г.А.Злобін, С.Г. Келіна, М.Й. Коржанський, О. І. Коробєєв, Г. А. Крігер, В. М. Кудрявцев, Н. Ф. Кузнецова, І. П. Лановенко, С. С. Алексєєв, М. І. Панов,

О. Я. Светлов, В. В. Сташис, В. Я. Тацій, П. А. Фефелов, В. Д. Філімонов, С. С. Яценко та ін.

Поряд з нормативними, кримінологічними й соціально-прогнозованими чинниками соціальної зумовленості кримінально-правової охорони інформації та інформаційних відносин окремо виділяють соціально-економічні, що вказують на соціальну потребу безпеки останніх і відбивають залежність їх існування від дотримання всіма суб'єктами встановлених правил і поширених звичаїв.

Поняття «безпека інформаційних відносин» часто використовують синонімічно як визначення інформаційної безпеки, під якою розуміють такий стан інформації, в якому забезпечується збереження визначених політикою безпеки властивостей цієї інформації [1]. Отже, щоб зберегти властивості інформації, треба мати належний стан інформаційної безпеки.

Закон «Про основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007-2015 роки» одним з головних пріоритетів держави визначив прагнення побудувати орієнтоване на інтереси людей, відкрите для всіх і спрямоване на розвиток інформаційне суспільство, в якому кожен міг би створювати й накопичувати інформацію і знання, мати до них вільний доступ, користую-

ватися й обмінюватися ними, щоб надати можливість кожній людині повною мірою реалізувати свій потенціал, сприяючи суспільному й особистому розвитку й підвищуючи якість життя [10].

Наведені положення вказують на найважливіші аспекти інформаційних відносин – вільний доступ до інформації й максимальна можливість розкрити свій творчий потенціал, які поряд з іншими служать обґрунтуванням соціальної потреби в безпеці інформаційних відносин.

Відповідно до положень ст. 13 указаних Основних засад інформаційною безпекою в суспільстві визнається стан захищеності життяво важливих інтересів людини, суспільства й держави, за якого запобігається нанесення шкоди через (а) неповноту, невчасність або невірогідність використовуваних відомостей, (б) негативний інформаційний вплив, (в) шкідливі наслідки застосування інформаційних технологій, (г) несанкціоноване розповсюдження, використання або порушення цілісності, конфіденційності й доступності інформації.

Цей аспект інформаційних відносин викриває досліджуване явище з іншого боку: соціальна потреба їх охорони полягає в необхідності стримати негативний вплив, попередити або усунути шкідливі наслідки протиправної поведінки в інформаційній сфері.

Важливими складниками інформаційної безпеки, її суттєвими властивостями є конфіденційність, цілісність, повнота й доступність даних. *Конфіденційність* полягає в тому, що інформація не може бути отримана неналежним суб'єктом; *цілісність* означає неможливість її модифікації останнім; *повнота* здатна забезпечити максимальний ефект від використання тієї чи іншої інформації; *доступність* є її властивістю бути отриманою належним суб'єктом у необхідний для нього час і спосіб.

Додатково також вказують на такі властивості, як (а) *апелювання* – можливість довести, що автором інформації є саме заявлена фізична або юридична особа; (б) *підзвітність* – властивість інформаційної системи, що дозволяє фіксувати діяльність користувачів, використання ними пасивних об'єктів та однозначно встановлювати авторів певних дій у системі; (в) *достовірність* – притаманна інформації, яка визначає ступінь об'єктивного, точного відбиття подій, фактів, що мали місце; (г) *автентичність*, яка гарантує, що суб'єкт або ресурс є ідентичні заявленим [4].

Сукупність указаних ознак перетворює інформаційну сферу на безпечне середовище, досягнення якого і є соціальною потребою суспільства. Завдяки своїй універсальності інформаційні

відносини (як і економічні) пронизують усі царини суспільного життя, входять як структурний елемент у переважну більшість суспільних відносин.

У спеціальній літературі доводиться, що головна проблема економічних відносин - ефективне використання обмежених виробничих ресурсів (або управління ними) з метою досягнення максимального задоволення потреб окремого суб'єкта й соціуму загалом [8, с. 36]. Щодо цього зауважимо, що поряд з вичерпністю ресурсів більш значною проблемою є неправильний їх розподіл: (а) населення багатой на природні ресурси країни може перебувати у злиднях, (б) головним банком окремої країни може бути приватна установа, (в) окремі спортивні асоціації можуть нічого не вкладати, а наживатися тільки з продажу права трансляції видовищ та ін.

Подібне можливо стверджувати і про інформаційні відносини. Але інформації навколо існує набагато більше порівняно з іншими ресурсами, вона фактично невичерпна, а соціальна потреба полягає в тому, щоб належним чином її отримати й використати. Ось чому треба встановлювати, гарантувати й охороняти відповідні правила поведінки у сфері інформаційних відносин, дотримання й поліпшення яких є нагальною соціальною потребою.

Не варто скидати з важелів і небезпеку інформаційних воєн, які є комплексом заходів із впливу на масову свідомість людей в умовах інформаційної відкритості. На відміну від тоталітарної пропаганди (коли все будується на так званій «монополії на правду»), методи інформаційної війни передбачають наявність і відносну доступність різних джерел інформації, які нав'язують свою точку зору в різний спосіб. Цікаві висновки робить С. П. Расторгуєв [12] у своїй монографії «Інформаційна війна», визначаючи інформаційні війни як цілеспрямовані інформаційні дії інформаційних систем, з метою отримання матеріального вигаду. Одним із засобів інформаційної зброї виступає пропаганда переваг певного способу життя, в основному свого. Нав'язування власних стереотипів поведінки оточуючим системам (державам, суспільствам, окремим прошаркам населення тощо) неминуче послаблює останні, вони є повністю безпечними для самого агресора, оскільки ця інформація не перепрограмує його власну інформаційну систему. У випадку інформаційної війни зламаний супротивник сам стає ресурсом: перетворюючись на дешеву робочу силу, він виконує найнепрестижнішу роботу. На підставі цього С. П. Расторгуєв доходить висновку, що обсяг інформації, цілеспрямовано руха-

ючись від однієї країни до іншої, і становить собою міру інформаційної агресивності [12].

Для масового перепрограмування народу, нації найбільш ефективними слід вважати прийоми, що мають емоційне забарвлення й належать до таких сфер, як масова культура, мистецтво, релігія тощо. Аналіз даних щодо таких способів показує, що багато країн світу зараз створюють у себе системи захисту від інформаційної агресії, яка іноді має вигляд культурної експансії. Наприклад, на вимогу Державного національного кіноцентру Франції частка національних фільмів у цій державі повинна складати у прокаті не менш 40 % всієї продукції, що пропонується для демонстрації глядачам [17].

Інформаційні війни – явище, схоже на зараження клітини вірусом. Біологічна клітина, в яку той потрапляє, є для нього зовнішнім середовищем. Вступаючи в інформаційний обмін з елементами клітини, вірус цілеспрямовано змінює їх взаємодію і тим самим змушує їх створювати сплуки. Така взаємодія викликає порушення внутрішнього інформаційного поля клітини. Якщо спотворення інформації стає більш-менш значним, остання втрачає можливість підтримувати своє первинне існування і як наслідок – суттєво змінюється або ж навіть руйнується.

На значущість інформаційної війни вже вказують і відомі аналітики. Показовим є висловлювання колишнього міністра оборони США Д. Рамсфельда від 17 лютого 2006 р.: «У сучасних війнах найкритичніші баталії відбуваються не в горах Афганістану або на вулицях Іраку, а в студіях новин у таких містах, як Нью-Йорк, Лондон, Каїр та ін.» [13].

Як бачимо, соціальна потреба кримінально-правової охорони інформаційних відносин обіймає 2 важливі тенденції: (а) забезпечення захисту особи, суспільства й держави від зовнішніх і внутрішніх інформаційних загроз і (б) виважений підхід до втручання в інформаційну сферу соціуму.

З останнього як раз і випливає актуальність дослідження можливості зменшення негативних побічних наслідків кримінально-правового впливу, серед яких вирізняють:

1) стигматизацію певної частини громадян, які отримують тавро «злочинець», що зводить їх до становища знедолених, ускладнює процес їх соціальної реабілітації й попередження вчинення нових злочинів [2, с. 12];

2) послаблення соціально-корисних зв'язків, іноді до повної їх втрати;

3) додаткові витрати суспільства на ресоціалізацію у поступовітентіарний період;

4) зниження «професійної кваліфікації» засуджених, яку вони мали до вчинення злочину;

5) виключення певної частини громадян з різних сфер суспільно корисної діяльності [7, с. 78].

Ще однією перешкодою для реалізації успішної кримінально-правової політики іноді стає несприйняття певною частиною населення факту криміналізації тієї чи іншої поведінки. Приміром, Законом України № 2852-VI від 22 грудня 2010 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення законодавства про заборону грального бізнесу в Україні» [11] КК України було доповнено ст. 2032 (зайняття гральним бізнесом). Але, попри певний кримінальний фон, що є живильним середовищем для вчинення різних правопорушень, раніше цій забороні передували: (а) визнання грального бізнесу легальним видом підприємницької діяльності, (б) видача дозволів і ліцензій на його здійснення, (в) отримання державою доходів з оподаткування суб'єктів грального бізнесу тощо. За браком широкої кампанії висвітлення переваг, що несе з собою криміналізація вказаного діяння, необхідність і об'рунтованість останньої може викликати сумнів у певної частини населення. Більше того, за повідомленням

ЗМІ, питання можливості повернення до легалізації грального бізнесу доволі активно дискутується [3].

У той же час спостерігаються факти легковажного ставлення до окремих різновидів суспільно небезпечної поведінки громадян, зокрема, до протиправних дій щодо комерційної або банківської таємниці [20, с. 3], що одночасно вказує й на їх високу латентність, і на недбайливе ставлення окремих суб'єктів інформаційних відносин до зовнішньої або внутрішньої безпеки.

Не меншою небезпекою можна назвати надмірне втручання держави в регулювання інформаційної сфери, в тому числі в мережах вільного обміну даними. Адже воно здатне суттєво перешкодити задекларованим Основними засадами розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007-2015 роки прагненням побудувати інформаційне суспільство, орієнтоване на інтереси людей, відкрите для всіх і спрямоване на подальший розвиток.

Таким чином, можливість зменшення негативних побічних наслідків кримінально-правового впливу на інформаційні відносини тісно пов'язана з широким обговоренням гострих питань криміналізації, з виваженим підходом і спиранням на випробувані часом і досвідом правозастосу-

вання чинні положення кримінального законодавства.

Поряд із цим царина інформаційних відносин характеризується доволі значною привабливістю з економічної точки зору. Приміром, за даними Держкомстату, за 10 місяців 2011 р. обсяг доходів, отриманих суб'єктами господарювання всіх форм власності в галузі зв'язку, склав 41,6 млрд грн, що на 2,2 млрд грн більше порівняно з аналогічним періодом минулого року; з них доходів від населення – 15,3 млрд грн. Зростання доходів спостерігається майже з усіх видів послуг, окрім фіксованого телефонного й телеграфного зв'язку та проводового мовлення. Досить динамічно зростали доходи від надання послуг з кур'єрської діяльності (124,5 %), забезпечення широкосмугового доступу до мережі Інтернет виділеними каналами зв'язку (122,5 %), IP-телефонії (109,8 %), передачі та прийому телерадіопрограм, радіозв'язку (108,9 %). Найбільше зростали доходи порівняно із січнем - жовтнем 2010 р. на ринку послуг рухомого (мобільного) зв'язку - на 1,6 млрд грн, а також з передачі даних і забезпечення доступу до мережі Інтернет – майже на 0,5 млрд грн [9]. Усе це становить високу вірогідність учинення правопорушень економічно-інформаційної спрямованості.

Як повідомив у ході брифінгу в МВС України начальник Депар-

таменту кримінальної міліції МВС України В. Коряк, з початку 2011 р. тільки працівниками міліції було викрито понад 31 тис. злочинів у сфері економічної злочинності, збитки за якими склали понад 1,5 млрд грн [14].

На даний час в Україні бракує статистики, яка безпосередньо відслідковувала б розміри збитків від інформаційних злочинів. Але завдяки тісному взаємозв'язку інформвідносин з іншими родовими об'єктами кримінально-правової охорони, зокрема з економічними відносинами, проєкція погляду на економічні збитки від інформаційних злочинів через загальностатистичну призму вбачається припустимою.

Результати кримінологічних досліджень злочинності дозволяють стверджувати, що держава на сьогодні не забезпечила відповідного рівня управління у сфері протидії злочинності, а в економіці фактично втратила контроль над кримінальною ситуацією [6]. Домінуюча кримінологічна тенденція в умовах трансформації економіки України – це зростання рівня злочинності в господарській діяльності, криміналізація всієї системи суспільних відносин і галузей економіки, зрощення злочинності, економіки й політики.

За результатами проведеної роботи щодо захисту економічних інтересів держави Генпроку-

ратурою у I півріччі 2011 р. викрито низку злочинів, які завдали загальних збитків майже на 700 млн, кожен 6-й притягнутий до відповідальності посадовець є працівником органу контролю [18], що пов'язує ці злочини саме з інформаційною сферою.

Не набагато кращою спостерігається ситуація і в інших країнах світу. Так, у Німеччині збитки від економічних злочинів стрімко зростають: за даними Федерального відомства з кримінальних справ (ВКА) у 2010 р. вони склали майже 4,7 млрд євро, що порівняно з минулим роком на 1,2 млрд євро більше [5]. Злочинці підробляють рахунки, викрадають продукцію, приховують інформацію про збитки, беруть хабарі тощо.

Отже, завдяки взаємопов'язаності інформаційних, економічних та інших охоронюваних кримінальним законом суспільних відносин існують усі підстави стверджувати про величезний розмір збитків, що спричинюються злочинами в інформаційній царині.

Підводячи підсумок вищевикладеному, слід указати на наявність необхідних і достатніх соціально-економічних чинників об'рунтованості охорони інформації й інформаційних відносин, на соціальну потребу кримінально-правової охорони останніх, що полягає в забезпеченні захисту особи, суспільства й держави від зовнішніх і внутрішніх інформаційних загроз і у виваженому підході до втручання в інформаційну сферу соціуму.

Список літератури: 1. Вікіпедія - вільна енциклопедія [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://uk.wikipedia.org/wiki/Інформаційна_безпека. 2. *Гришанин П. Ф.* Задачи повышения эффективности борьбы с рецидивной преступностью / П. Ф. Гришанин. - Сов. гос-во и право. – 1983. – № 6. 3. Ділова Україна [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://project.ukrinform.ua/billboards/24963>. 4. Інформаційні технології. – Методи захисту. – Система управління інформаційною безпекою: ГСТУ СУІБ 1.0/ISO/IEC 27001:2010; офіц. Переклад; ст. 3 [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://www.bank.gov.ua/B_zakon/Draft/02022010/27001.pdf. 5. Інформаційне агентство BIN.UA: за матеріалами Deutsche Welle [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://bin.ua/news/foreign/world/121918-usherb-ot-yekonomicheskix-prestuplenij-v.html>. 6. *Кальман О. Г.* Економічна злочинність в Україні: стан, тенденції, протидія / О. Г. Кальман [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://www.ukrainianpravo.narod.ru/probemi_borotbi_z_zlochinnstyu/ekonomichna_zlochinnst_v_ukran_stan_tendents_protidyua. 7. *Коробеев А. И.* Советская уголовно-правовая политика: моногр. / А. И. Коробеев. – Владивосток: Изд-во ДВГТУ, 1987. – 260 с. 8. *Макконнелл К. Р.* Экономикс: моногр. / К. Р. Макконнелл, С. Л. Брю. – М.: Изд-во ПРЕСС, 1996. – 630 с. 9. Офіційний веб-сайт Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://www.dststsi.gov.ua/dststsi/control/uk/publish/article?art_id=95259&cat_id=38710. 10. Про основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007 – 2015 роки: Закон України № 537-V від 09.01.2007 // Відом. Верхов. Ради України. – 2007. – № 12. – Ст. 102. 11. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення законодавства про заборону грального бізнесу в Україні: Закон України № 2852-VI від 22.12.2010 // Голос Украї-

Проблеми кримінального права, кримінології та кримінально-виконавчого права

ни. – 2011. – № 1. **12.** *Расторгуев С. П.* Информационная война: монограф. / С. П. Расторгуев. Электр. библиотека Попечит. совета мех.-мат. фак. МГУ. – М.: Изд-во МГУ, 1999. – 416 с. [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: <http://lib.mexmat.ru/books/20011>. **13.** РИАНОВОСТИ [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: <http://www.rian.ru/world/america/20060414/46360480.html>. **14.** РБК-Україна [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: <http://www.rbc.ua/ukr/newline/show/mvdv-2011-g-razoblachilo-31-tys-ekonomicheskikh-prestupleniy-01112011124500>. **15.** *Самуельсон П.* Экономика: підручник / П. Самуельсон. – Л.: Свічадо, 1993. – 220 с. **16.** Стенограма Урочистого засідання Верховної Ради України 16 липня 2010 р. [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: http://static.rada.gov.ua/zakon/sk16/6session/stenogr/16071006_97.htm. **17.** Студия Videoton: Финансирование киноиндустрии; опыт Европы [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: <http://www.studio-videoton.ru/Theory/opitevropa.html>. **18.** Українське національне інформаційне агентство УКРІНФОРМ [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: <http://www.ukrinform.ua/ukr/order/?id=1022992>. **19.** *Швець В. Д.* Практика внесення змін і доповнень до КК України: здобутки та прорахунки / В. Д. Швець // 10 років чинності Кримінального кодексу України: проблеми застосування, удосконалення та подальшої гармонізації із законодавством європейських країн: матер. міжнар. наук.-практ. конф., 13-14 жовт. 2011 р. / голов. ред. В. Я. Тацій. – Х.: Право, 2011. – С. 35-40. **20.** International Security Review. – 1994/95. – Winter. – р. 20-22 (Борьба с преступностью за рубежом (по материалам зарубежной печати). – М.: ВИНИТЬ, 1995. – № 11. – 45 с.).

СОЦИАЛЬНО-ЭКОНОМИЧЕСКИЙ ФАКТОР ОБУСЛОВЛЕННОСТИ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ ИНФОРМАЦИОННЫХ ОТНОШЕНИЙ

Радутный А. Э.

Проблема уголовно-правовой защиты информационных отношений рассмотрена под углом анализа социально-экономического фактора ее обусловленности. Исследована социальная потребность безопасности информационных отношений, отражающая зависимость их существования от соблюдения всеми субъектами установленных правил и распространенных обычаев. Актуальной признана угроза информационных войн - комплекса методов влияния на массовое сознание людей в условиях информационной открытости. Рассмотрен вопрос экономических последствий информационных преступлений и необходимости баланса между обеспечением защиты личности, общества и государства от внешних и внутренних информационных угроз и взвешенным подходом к вмешательству в информационную сферу.

Ключевые слова: уголовная ответственность, информационные отношения, информационные угрозы.

SOCIO-ECONOMIC CONDITIONALITY FACTORS OF CRIMINAL PROTECTION OF INFORMATION RELATIONS

Radutniy A. E.

The problem of criminal protection of information relations discussed in terms of socio-economic factor of conditionality. Author investigated the need for social security information relations that reflects the dependence of their existence from observing the rules and common practices by all persons. The threat of information warfare is recognized as relevant. It is a complex of measures of influence on the mass consciousness of people in terms of information transparency. Attention is paid to economic losses of information crimes and the need for balance between ensuring the protection of individuals, society and state against external and internal threats to information and deliberate approach to intervention in the sphere of information society.

Key words: criminal responsibility, information relations, information threats.

Надійшла до редакції 29.02.2012 р.

УДК 343.9:316.3

В. В. Голіна,
д-р юрид. наук, професор
Національний університет «Юридична
академія України імені Ярослава Мудрого»,
м. Харків

КРИМІНОГЕННИЙ ПОТЕНЦІАЛ СУСПІЛЬСТВА: ПОНЯТТЯ, ЗМІСТ, ФОРМИ РЕАЛІЗАЦІЇ

Російський літератор XIX в. В. О. Міхневич (1841-1899 г.), який є далекий від кримінології, в одній зі своїх робіт («Язвы Петербурга: опыт историко-статистического исследования нравственности столичного населения») писав: «Донині ми намагалися по можливості точно визначити й дослідити, з одного боку, соціально-економічні й морально-побутові умови, що створюють у масі столичного населення небезпечний «неблагонадійний клас», і з другого – сам цей клас у його головних видових групах як специфічне середовище, що вирізняє позитивних злочинців і взагалі служить найбільш плідним ґрунтом для зародження всякого роду діянь, що порушують правовий порядок у сенсі кримінальному ... Чуйна до справедливості совість не може, звичайно, заспокоюватися на дешевих успіхах юстиції щодо припинення й карання з усією суворістю законів спійманих лише елементарних злодіїв, грабіжників і вбивць, у той час коли незрівнянно більше, може бути, злочинні, але доки «неспіймані» порушни-

ки людських прав, хижаки й марнотрати народного добробуту та явні лиходії суспільства не тільки залишаються безкарними, а й чванливо фігурують у «червоному кутку» як обрана «сіль землі» ... » [12, с. 113].

Автор даної публікації не міг уникнути спокуси привести цю цитату повністю: написано понад 125 років тому, а як сучасно сприймається!

Те, що В. О. Міхневич називає «неблагонадійний клас» небезпечним і вважає його «найбільш родючим ґрунтом, слугуючим для зародження всякого роду протиправних діянь», сучасна кримінологія намагається затвердити його як її наукове поняття – «кримінологічний потенціал суспільства». Окремих робіт, присвячених осмисленню останнього у кримінологічній літературі немає. Але в контексті висвітлення близьких до злочинності питань це або близьке йому за значенням поняття згадується в роботах таких учених, як В. М. Дрьомін [4, с. 260], А. І. Долгова [10, с. 252], Е. А. Позняков [19, с. 181], Е. Е. Раска [21, с. 223],

І. П. Руценко [23, с. 223], В. І. Ша-
кун [28, с. 30,34] та ін.

До категорії «кримінальний потенціал» звертаються кримінологи, які розглядають її як своєрідну соціально небезпечну «предтечу» різних злочинних проявів. На думку В. М. Поповича, який використовує це поняття при обґрунтуванні економіко-кримінологічної теорії детінізації економіки, криміногенний потенціал – це сукупність деструктивно руйнівних, антагоністичних за своєю природою чинників, що зумовлюють кримінальну тінізацію суспільно-економічних і цивільно-правових відносин, які сприяють відтворенню антисоціальної поведінки суб'єктів цивільного обороту [20, с. 114]. Його учень А. В. Андрушко, екстраполюючи сформульоване ним поняття «криміногенний потенціал» на дослідження геронтологічної злочинності, називає його сукупністю деструктивно руйнівних чинників (факторів), викликаних старінням населення й неготовністю держави до нових викликів, що зумовлюють зростання геронтологічній злочинності [1, с. 18].

І в першому, і в другому визначенні криміногенного потенціалу йдеться про якісь існуючі в суспільстві різні за своєю природою деструктивно руйнівні чинники (фактори), слугуючі як би ви-
током відтворення антисоціальної поведінки. Фактор у криміно-

логії – це, як правило, сукупність однорідних явищ, що вирішально впливають на процес прийняття рішення про злочин. Явища і процеси об'єктивного й суб'єктивного характеру, які поживляють, зміцнюють, підтримують і провокують у суспільній свідомості погляди, тенденції, звички, що лежать в основі антигромадської поведінки (в найширшому смислі) або безпосередньо викликають чи полегшують вчинення злочинів і живлять злочинність та її прояви, визнаються криміногенними [3, с. 17, 18].

Мета даної статті – спроба розкрити зміст нової для кримінологічної теорії і практики запобігання злочинності правової конструкції «криміногенний потенціал суспільства».

Звернімося насамперед до конструюючих це поняття термінів. Криміногенність (від лат. crimen – злочин і грец. genos - рід, походження) – це властивість об'єктів створювати ймовірність злочинної поведінки, породжувати злочинність (наприклад, вживання таких виразів, як «криміногенна ситуація», «криміногенний тип особистості») [22, с. 292], а також властивість об'єкта спеціально-кримінологічного запобігання виражати силу його впливу на злочинну поведінку [7, с. 93].

Глибина й ефективність запобіжного впливу багато в чому

залежить від знання суб'єктами запобігання злочинності основних кримінологічно значущих властивостей об'єкта. Серед них як на найбільш головну найчастіше вказується на криміногенність.

Терміни «криміногенність» і «криміногенний» тісно взаємопов'язані. Етимологічно другий термін дійсно походить від латинського «*crimen*» – злочин і грецького «*genos*» – рід, походження; тобто це другий елемент складних слів, що означає «пов'язаний з походженням». Криміногенний – значить сприяючий учиненню злочину, злочинності. Цим поняттям підкреслюються близька спорідненість і тісна взаємозалежність явища, процесу, особистості або суспільства зі злочинністю (для порівняння: «психогенний», «патогенний», «техногенний» та ін.) Отже, криміногенність – це кримінологічно значуща властивість об'єкта запобігання злочинності, що показує конкретні взаємозв'язок і взаємозалежність між цим об'єктом, злочинністю і її проявами. Криміногенність об'єкта – величина змінна, може бути виражена як кількісно, так і якісно. У цьому плані в кримінологічних джерелах зустрічаються спроби визначити силу криміногенності об'єктів за допомогою так званого «коефіцієнта специфічності», який фіксував би, яка частина

суспільства, чи хто з осіб, які володіють певними ознаками (наприклад, бродяги, безробітні, бізнесмени, особи, які зловживають алкоголем, наркомани, безпритульні та ін.), можуть учинити злочин. Для подібних цілей і вводиться поняття «криміногенний потенціал», під яким розуміється «очікуване число осіб, які вчинять злочини» [3, с. 18]. Вживаються також категорії: (а) «ступінь криміногенності» – показник, що характеризує міру цієї властивості в об'єкті, більшу чи меншу можливість його впливу на злочинні прояви, (б) «криміногенний набір» – структурний показник криміногенності об'єкта і (в) «криміногенний інтервал», що свідчить про міру зростання або зменшення криміногенності об'єкта, та ін. [3, с. 19-22].

Потенціал (від лат. *Potentia* – сила) – це джерела, можливості, засоби, запаси, які можуть бути використані для вирішення якого-небудь завдання, досягнення певної мети; можливості особи, суспільства, держави в певній галузі [2, с. 948].

Не претендуючи на показ вичерпної повноти спроб учених сформулювати поняття «криміногенний потенціал» і на коректність використовуваних термінів (хоча кожен підхід і несе в собі раціональне зерно), вважаємо, що ця кримінологічна категорія становить собою рівень

прихованої можливості особистісного й соціального масового порушення моральних заборон і правових (у тому числі й кримінально-правових) норм, яка може проявитись (і проявляється) за певних умов і зазнає кількісно-якісної інтерпретації.

«Криміногенний потенціал» – кримінологічне поняття, що розкриває соціальну суть та основні властивості (риси, якості) цього явища як особливої форми реально існуючого стану суспільства і важкоуловимий правовою регламентацією. Але цією категорією охоплюються різні за ступенем суспільної небезпеки і правового регулювання самостійні (хоча часто і взаємопов'язані) фрагменти дійсності – як кримінально-правові, йменовані нами збірним терміном «злочинність», так і ті, які можуть бути розглянуті законодавцем щодо їх криміналізації або деліктолізації (тобто можуть знайти кримінально-правові чи адміністративно-правові формалізовані ознаки, що підлягають фіксації відповідними органами), і ті, які загрожують порушенням моральних і правових імперативів та норм.

Оскільки вважається, що криміногенний потенціал визначається для кожної країни, періоду часу, року плюс (використовуючи думку Е. Феррі) різними умовами фізичного й соціально-го середовища, вплив яких ком-

бінується певним чином з особистісними й соціальними складниками потенціалу [26, с. 240], спробуємо це пояснити й аргументувати.

Зауважимо, що це не легке завдання, бо немає особистісного без соціального і навпаки. Цей поділ, звичайно, умовний, але ця умовність підштовхує нас ще раз придивитися до особистості, оскільки вона в ланцюзі складного переплетіння біологічного й соціального виявляється слабкою ланкою. Ми не помилимося, якщо дозволимо собі заявити, що не існує такої сфери життєдіяльності людей України, де злочинність не проявила б себе. За роки самостійного розвитку держави (тобто понад 20 років) до органів кримінальної юстиції із заявами про вчинені злочини звернулося понад 31 млн жителів країни. Тільки в міліцію щодня надходить 10 тис. заяв і повідомлень про злочини, і лише в окремих випадках порушуються кримінальні справи [27, с. 4, 13]. Не виключено, що якась частина інформації й не стосується порушення кримінально-правових норм, та все ж ... Іноді (мабуть, ще з часів Ч. Ломброзо, Е. Феррі та їх послідовників) прослизає ідея, що вирішення соціально-економічних проблем автоматично не створить морального і кримінологічного благополуччя в Україні, оскільки в ній (як і в будь-

якому суспільстві) існує певна частина населення із психічними й соціальними відхиленнями, генетичними аномаліями, незадоволеного своїм матеріальним становищем. А це означає, що певний рівень злочинності існуватиме завжди. Але при цьому додається, що убогість значної частини суспільства, його різка соціально-економічна диференціація (в тому числі й за рахунок кримінального збагачення), втрата громадянами віри у здатність владних структур захистити їх життєво важливі інтереси, брак практики наукових кримінологічних експертиз – усе це об'єктивно сприяє тому, що певна частина соціуму вибирає варіанти протиправної поведінки [28, с. 31].

Така кримінологічна правда не є марною вигадкою вчених-кримінологів і політиків. На 1 січня 2012 р. 115 688 засуджених відбувають покарання у виді позбавлення волі, а понад 37 тис. перебувають у слідчих ізоляторах і чекають своєї долі. За 2010 р. рівень злочинності зріс на 15,2 % (порівняно з попереднім роком), а в 2011 р. на території України зареєстровано 515,8 тис. злочинів, що на 3 % більше порівняно з 2010 р. При цьому ставлення українців до правоохоронних органів продовжує погіршуватись. Повністю підтримують діяльність міліції 6 % респондентів, опитаних Центром Разум-

кова, не підтримують – 57 %. Третина українців не хотіла б зустрітись з міліціонером уночі на тій вулиці ... Виправлення засуджених в українській пенітенціарній системі майже неможливе: в місця позбавлення волі повертається, принаймні, кожен 3-й. Ці слова емоційно висловлені політиком – народним депутатом Верховної Ради України В. Колесніченком [8, с. 4], а наведені дані містяться в офіційній кримінально-правовій статистиці [5].

Однак може скластися враження, що злочинність в Україні – доля осіб, не задоволених своїм матеріальним становищем, і якоїсь частини неповноцінних, визнаних осудними. Тоді виникають запитання: це вони «дербанять» (як пишуть у ЗМІ) Україну, розтягуючи її природні багатства, матеріальні й духовні цінності; це вони створили 120-мільярдну тіньову економіку в країні, що становить близько 30 % її ВВП; це вони за 5 років збільшили вшестеро мільярдерів у державі (з 5 до 30 млрд) і знизили доходи пересічних українців у середньому на 10 %, в результаті чого кожен 5-й її громадянин отримує сьогодні місячний дохід менше життєвого мінімуму (911 грн). Число тих, кому грошей не вистачає навіть на їжу, за половину 2011 р. збільшилося з 13,7 % до 17,5 % [25, с. 4]. Там, де більшість населення країни становить ма-

теріально забезпечений середній клас, який має необхідні блага для життя, ще можна, так би мовити, підстьобувати самолюбство про вілли, замиські будинки, розкішні автомобілі, мільйони тощо. А в країні, де 80 % громадян – це жебраки або напівзлиденні, які ледь-ледь зводять кінці з кінцями, хвалитися, що зросла чисельність мільярдерів і мільйонерів, але не знизився рівень бідності, незважаючи на бадьорі заяви про її подолання, – просто гріх і блюзнірство [18].

Криміногенний потенціал суспільства зумовлюється соціальною нерівністю. Гіпотеза, що нерівність у розподілі матеріальних благ є дестабілізуючим чинником, зокрема, причиною злочинності, давно вже висунута вченими різних правових шкіл і напрямів [17, с. 73], експериментально підтверджена в Україні. Те, що ст. 1 Конституції Україна вже проголошена соціально правовою державою, ще ні про що не говорить. Соціальна держава передбачає не формальне проголошення або визнання соціальних прав, а їх дійсну реалізацію, що вимагає створення умов, що забезпечують гідне життя і всебічний розвиток особистості [15, с. 12].

Звернімо увагу ще на один важливий аспект криміногенного потенціалу. Підґрунтям концептуальної позиції про природу зло-

чинності є переконання, що суспільна людина завжди соціально небезпечна, оскільки (ще раз підкреслюємо, і це очевидно) вона має природну здатність долати всі заборони (табу, правові норми), що, звичайно ж, як і інші здібності людини (музикальність, творчість, математична або поетична обдарованість, бродяжництво, допитливість і багато іншого), або соціально затребувані й заохочувані суспільством, або ж такі, що ним відкидаються й караються. На мотиваційну сферу саме деструктивної поведінки впливають когнітивний і вольовий елементи вибору варіантів поведінки, які людина напрацьовує в процесах індивідуалізації й соціалізації, тобто при духовному дозріванні й адаптації до суспільного життя [9, с. 91, 92]. Універсальна здатність людства до деструктивності, в тому числі і злочинності (а вона виявлялась і виявляється у всьому світі й у всі часи, серед народів цивілізованих і не дуже, у всій різноманітності й хитромудрості, у спритності й у вражаючому уяву професіоналізмі, організованості й навіть стійкості), – це, на жаль, кримінологічний факт. У кожному епоху особливо виділяються ті чи інші прояви криміногенного потенціалу – злочини, які найкраще характеризують його складники, то саме цих злочинів вчиняється більше порівняно з іншими часами.

Кримінально-правова статистика органів МВС України констатує що за 20 років самостійності в Україні було зареєстровано понад 10 млн тільки злочинів, а осіб, які їх вчинили, виявлено, понад 6-7 млн, тобто на кожного 5-го мешканця приходиться як мінімум один злочин і на кожного пересічного громадянина країни – один злочинець.

Приблизно стільки ж і потерпілих від злочинів. Половина всіх зареєстрованих злочинів становлять крадіжки, в тому числі з квартир (1 млн квартирних крадіжок), десятки тисяч вбивств, тяжких тілесних ушкоджень, розбоїв, грабежів, з'валтувань і пр.

Близько 2 млн злочинів на сьогоднішній день не розкрито. Щорічно знімається з реєстраційного обліку і віддається забуттю понад 150 тис. кримінальних справ, тобто злочинці залишаються серед нас, поповнюючи особистісний аспект криміногенного потенціалу суспільства. Матеріальний збиток від досконалих злочинів тільки за 2011 р. склав майже 62 млрд грн. [5].

А що вже говорити про неоправдані жертви, здоров'я, благополуччя?

Адміністративних правопорушень просто не злічити – їх леґіон! Тільки по Харківській області за 11 місяців 2011 р. таких зареєстровано понад 1 млн. Але ж багато з них відрізняються від

злочинів лише волею законодавця [6].

І при всьому цьому латентність злочинів і правопорушень не враховується. Результати деяких судових рішень показують: або особа вчинила злочин, що залишився латентним, або правоохоронними органами особистість винного не була встановлена. Аналогічне дослідження було проведене вченими Луганській області України. Отримані дані дають підставу вважати, що в цілому «християнська парадигма правильна: світ дійсно складається з грішників», хоча святі не перевелись і в наші дні [11, с. 56, 57]. Нехай такі твердження – своєрідна кримінологічна метафора. Але, попри наше чванливо «цареприродное» самолюбство, цей нещадний висновок підтверджує, що сутність злочинності закладена в базових людських рисах, у ментальній духовності і психічній конструкції індивіда, тобто в нас самих. Людина давно це зрозуміла і постійно користується цією своєю генетичною вродженою властивістю. Е. А. Поздняков з уїдливою відвертістю пише, що кожна людина не тільки здатна на злочин теоретично, але й робить його на практиці при всякому зручному й незручному випадку [19, с. 181].

Домінуюча мотивація проявів криміногенного потенціалу в нашому суспільстві приймає різні

форми: це користь, особиста вигода, влада, помста, секс тощо. За твердженням В. В. Лунєєва, питома вага користі у злочинній поведінці досягає 80-90 % і більше. Користолобство, дикість і примітивність людської поведінки ще більшою мірою ніж у минулі століття стають нормою буття людини і в нашу епоху, що претендує на цивілізованість. Соціальний процес не облагородив людську мотивацію [14, с. 43]. Як пише німецький кримінолог Г. Й. Шнайдер, виходячи із сучасного стану кримінологічних досліджень можна констатувати, що злочинність – це нормальна буденна поведінка людей, яку вони досягають. І в будь-якому випадку вона не пов'язана ні з якими фізичними чи психічними відхиленнями ... [29, с. 317].

Подібних гіпотез і тверджень у науковій кримінологічній літературі більш ніж достатньо. Вони висунуті такими відомими кримінологами, як Д. А. Дриль, А. І. Долгова, В. М. Дрьомін, А. П. Закалюк, В. В. Голіна, Д. А. Шестаков та ін. Тому навряд чи є тут доречним скептицизм з приводу того, що найважливішим відкриттям кримінологів є виявлення ними майже тотальний поширеності серед населення здібності до вчинення злочинів [9, с. 92-94]. Радянська кримінологія, як почасти й сьогоднішня, і законодавчі й підзаконні акти роз-

глядають злочинність і різноманітні її прояви як якийсь чужорідний деструктивний для суспільства елемент, соціальну патологію, що відхиляється від звичайної поведінки щодо небагатьох, як хворобу духу чи слабку вихованість частини населення і т. д. Проте життя з його економічними, ідеологічними, політичними зигзагами свідчать про зворотне. Учинення багатьох злочинів – це не якась виняткова, гранично ірраціональна людська поведінка (хоча такі факти теж мають місце), а дуже поширена і для багатьох раціональна, звична, економічно вигідна поведінка. Мав рацію Ж.-Ж. Руссо у своєму тезі: «порок і зло, з ужитку яких отримує вигоду безліч людей, поширюються самі собою, але те, що корисно для всього суспільства, майже ніколи не здійснюється інакше, як силою, бо приватні інтереси завжди цьому противляться» [24, с. 150].

Наївно думати, начебто злочини і злочинність пов'язані з якимись невідомими науці властивостями, таємницями, вадами, притаманними невеликому числу людей, так званим «дезорганізованим особистостям», поведінка яких, як стверджує В. І. Шакурн, є, «безумовно, надприродним результатом «взаємодії біологічного, психічного й соціального» [27, с. 16, 17]. Може, це й так. Кримінальній історії такі «екзотичні»

типи відомі, хоча ступінь їх осудності викликає сумнів ... Але основний масив криміногенного потенціалу суспільства складається, звичайно ж, не з них. Для дуже багатьох середньостатистичних громадян України, посадових осіб, працівників органів влади й управління, правоохоронних органів, підприємців, фермерів, професійних та організованих злочинців, судимих, рецидивістів, алкоголіків, наркоманів, різних шарлатанів, маргіналів, безробітних та інших, тобто тих, які, власне, і становлять особистісний складник криміногенного потенціалу, здійснення найрізноманітніших умисних злочинів (від убивств до викрадення каналізаційних люків) стало для одних способом виживання, для других – формою повсякденної звичної поведінки, для третіх – накопиченням капіталу й засобом збагачення, для четвертих – примусовим «відпрацюванням» взятих на себе зобов'язань і т. д.

Значить, людська схильність до деструктивної, девіантної поведінки, що полягає в можливості вирішення членами суспільства своїх проблем, задоволенні своїх потреб шляхом порушення кримінальної заборони і практичне втілення цієї можливості за наявності зумовлюючого її соціально-го складника криміногенного по-

тенціалу, – це теж кримінологічний факт. Соціальний складник криміногенного потенціалу суспільства – це навколишній (у широкому й вузькому сенсі) фізичний, матеріальний і моральний світ з його науково зрозумілими і поки що незрозумілими явищами і процесами. Найчастіше здатність людини до відхиленої поведінки, мабуть, закладено в адаптаційних генетичних потребах, або, як намагаються пояснити деякі фахівці, у її рисах, визначених Богом (Зверхрозумом) [16, с. 110]. Звичайно, незрозумілого у природі чимало, але, як видається, не можна пов'язувати всі процеси, що відбуваються на Землі (особливо у сфері людських відносин), із впливом потойбічних сил і міняти методологію вивчення злочинності з матеріалістичних позицій на інші. Як би там не було, а злочинність (принаймні, багато її проявів) – явище земне і творцем її є людина, тобто її особистісний складник. Тому приземлімося, так би мовити, за кримінологічним столом і поговоримо про «хліб насущний» – про криміногенний потенціал суспільства і про те, що нам з ним робити, бо все частіше його прояви, як вважають деякі фахівців, дійсно загрожують існуванню людства [13, с. IV]. Але той же В. В. Лунєєв пише, що злочинність є дзеркалом, у якому ми можемо більш-менш об'єктивно

бачити, як функціонує наше суспільство. У даний час вона стає одним з вирішальних чинників

при оцінці якості нашого життя [13, с. XXXVII].

(далі буде)

Список літератури: 1. Андрушко А. В. Геронтологічна злочинність: кримінологічна злочинність, детермінація та запобігання: моногр. / А. В. Андрушко. – Ужгород: Поліграф-центр «Ліра», 2011. – 248 с. 2. Большой энциклопедический словарь / гл. ред. А. М. Прохоров. – [2-е изд., перераб. и доп.]. – М.: БРЭ; СПб.: Норинт, 2004. – 1456 с. 3. Голина В. В. Криминологическая профилактика, предотвращение и пресечение преступлений: учеб. пособ. / В. В. Голина. – Киев: УМК ВО при Минвузе УССР, 1989. – 72 с. 4. Дремин В. Н. Преступность как социальная практика: институциональная теория криминализации общества: моногр. / В. Н. Дремин. – Одесса: Юрид. лит., 2009. – 614 с. 5. Експрес-інформація про стан злочинності на території України за 12 місяців 2011 р. // Департамент інформаційних технологій. МВС України. – К., 2012. 6. Звіт про адміністративну діяльність органів внутрішніх справ Головного управління МВС України в Харківській області за 11 місяців 2011 р. // Статистичний звіт про адміністративну діяльність органів внутрішніх справ, інших правоохоронних і державних органів та представників громадських формувань по Харківській області за 2006-2011 роки. 7. Кальман А. Г. Понятійний апарат сучасної кримінології: термінологічний словарь / А. Г. Кальман, И. А. Христин; под общ. ред. В. В. Голины. – Харьков: Изд-во ООТО «Гимназия», 2005. – 272 с. 8. Колесниченко В. Захист прав людини – найголовніша національна ідея України // Голос України. – 2012. – 11 лют. 9. Кондратюк Л. В. Криминологическое измерение: моногр. / Л. В. Кондратюк, В. С. Овчинський; под ред. К. К. Горяинова. – М.: Норма, 2008. – 272 с. 10. Криминология: учебник для юрид. вузов / под общ. ред. А. И. Долговой. – М.: Изд. гр. ИНФРА-М – НОРМА, 1997. – 784 с. 11. Криминология: приглашения к дискуссии: моногр. / А. В. Баляба, Э. В. Виленская, Э. А. Дидоренко, Б. Г. Розовский. – Луганск: РИО ЛИВД, 2000. – 318 с. 12. Криминология: тексты XIX – начала XX вв. (история социологии преступности): хрестоматия в 4-х т./ сост. и предисл. И. П. Рущенко. – Т. 1: Уголовно-статистические исследования / под общ. ред. А. М. Бандурки. – Харьков: Харьк. нац. ун-т внутр. дел, 2009. – 432 с. 13. Лунеев В. В. Преступность XX века: мировые, региональные и российские тенденции: моногр. / В. В. Лунеев. – [изд. 2-е, перераб. и доп.]. – М.: Волтерс Клувер, 2005. – 912 с. 14. Лунеев В. В. Социальные последствия, жертвы и цена преступности / В. В. Лунеев // Гос-во и право. – 2009. – № 1. – С. 36-56. 15. Мартышкин О. В. Идея социального государства и его противники / О. В. Мартышкин // Гос-во и право. – 2011. – №12. – С. 5-15. 16. Оболенцев В. Ф. Методологічні засади кримінології / В. Ф. Оболенцев // Пробл. законності. – 2011. – Вип. 117. – С. 106-113. 17. Ольков С. Г. О пользе и вреде неравенства (криминологическое исследование) / С. Г. Ольков // Гос-во и право. – 2004. – № 8. – С. 73-78. 18. Павловский А. Куда идем? / А. Павловский // Голос Украины. – 2010. – 23 дек. 19. Поздняков Э. А. Философия преступления: для тех, кто не боится потерять иллюзии: моногр. / Э. А. Поздняков. – М.: Изд-во Новоспас. монастыря, 2001. – 576 с. 20. Попович В. М. Економіко-криминологічна теорія детінізації економіки: моногр. / В. М. Попович. – Ірпінь: Акад. держ. подат. служби України, 2001. – 524 с. 21. Раска Э. Э. Преступность как показатель социального пространства / Э. Э. Раска // Теоретические проблемы изучения территориальных различий в преступности // труды по криминологии: учен. зап. Тартус. ун-та: / – Вып. 761. – Тарту: Тартус. ун-т, 1987. – С. 18-29. 22. Российская криминологическая энциклопедия / под общ. ред. А. И. Долговой. – М.: Норма, 2000. – 808 с. 23. Рущенко І. П. Соціологія злочинності: моногр. / І. П. Рущенко – Х.: Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2001. – 370 с. 24. Руссо Ж.-Ж. Об общественном договоре // Трактаты / Ж.-Ж. Руссо. – М.: Наука. – 1969. – 703 с. 25. Смітюх Г. Реформи: час розставляти акценти / Г. Смітюх // Голос України. – 2012. – 9 лют. 26. Ферри Э. Уголовная социология: моногр. / Э. Ферри; сост. и предисл. В. С. Овчинского. – М.: ИНФРА-М, 2005. – 658 с. 27. Шакун В. І. Межі впливу на злочинність: доповідь / В. І. Шакун. – К.: АПРН України; Київ. регіон. центр, 2009. – 28 с. 28. Шакун В. І. Онтологічний вимір у кримінології / В. І. Шакун // Шлях до кримінології: пам'яті А. П. Закалюка: зб. матер. – К.; Запоріжжя: КПУ, 2010. – С. 28-36. 29. Шнайдер Г. Й. Криминология : учебник; пер. с нем. / Г. Й. Шнайдер; под. общ. ред. и с предисл. Л. О. Иванова. – М.: Изд. гр. «Прогресс-Универс», 1994. – 504 с.

КРИМИНОГЕННЫЙ ПОТЕНЦИАЛ ОБЩЕСТВА: ПОНЯТИЕ, СОДЕРЖАНИЕ, ФОРМЫ РЕАЛИЗАЦИИ

Голіна В. В.

В статье определяются основные понятия и содержание криминогенного потенциала как источника преступности и её проявлений, а также иных негативных явлений.

Ключевые слова: криминогенность, криминогенный потенциал, общество, понятие.

CRIMINOGENIC POTENTIAL OF THE SOCIETY: CONCEPT, CONTENTS, FORMS OF REALIZATION

Golina V. V.

Main concepts and contents of criminogenic potential as a source of criminality and its manifestations together with other negative phenomena and defined in the article.

Key words: criminogenity, criminogenic potential, society, concept.

Надійшла до редакції 10.02.2012 р.

УДК 343.9.01 (477)

Б. М. Головкін,

д-р юрид. наук, доцент

Національний університет «Юридична академія

України імені Ярослава Мудрого»,

м. Харків

ВІДВЕРНЕННЯ ЗАГРОЗИ СТАНОВЛЕННЯ СОЦІАЛЬНО НЕВЛАШТОВАНОЇ МОЛОДІ НА ШЛЯХ ЗБАГАЧЕННЯ ЗАСОБАМИ КРИМІНАЛЬНОГО НАСИЛЬСТВА

На рівні суспільства провідна роль у відтворенні корисливої насильницької злочинності належить молоді, причому соціально невлаштованій її частині. Специфіка макросередовищних об'єктів запобіжного впливу полягає в наявності типових криминогенних явищ і процесів, що існують у молодіжному середовищі, досить вагомо впливають на буття і свідомість молоді й визначають ціннісні орієнтації, соціальне самопочуття й вибір життєвого шляху. Інакше кажучи, першочергово такому впливу підлягають детермінанти, що зумовлю-

ють формування криминогенно орієнтованої психології серед соціально невлаштованої молоді щодо збагачення засобами кримінального насильства, а також зв'язок між детермінантами й корисливою насильницькою злочинністю.

Соціально невлаштована, низькостатусна молодь, типовими представниками якої є корисливі насильницькі злочинці, звичайно, частіше допускає відхилення від соціальних норм поведінки (правових, моральних, етичних) в силу своєї дезадаптації, наростаючого соціального

відчуження, деформацій правосвідомості і схильності до порушення вимог законності та правопорядку. Зрозуміло, що й ризики криміналізації свідомості й поведінки представників девіантного молодіжного середовища щодо збагачення засобами кримінального насильства порівняно з іншими соціальними групами молоді є вищими. Під ризиками в юридичній літературі розуміється існування або можливість виникнення ситуації, за якої формуються передумови (накопичується потенціал) заподіяння шкоди загальносуспільним інтересам. Ризик - це, так би мовити, потенційна загроза, що не досягла певного ступеня вираження [1, с. 33, 34]. Ризики криміналізації свідомості й поведінки деліквентної частини молоді зумовлені впливом поширених у молодіжному середовищі негативних явищ і процесів, серед яких нашу увагу привертають лише ті, що найтісніше пов'язані з відтворенням корисливої насильницької злочинності. Серед останніх охарактеризуємо найбільш криміногенні, критична маса яких здатна деформувати суспільну свідомість і психологію в бік позитивного ставлення до збагачення засобами кримінального насильства. Ідеться про негативний вплив алкоголізму, наркоманії, урбанізації і стихійної трудової міграції на формування

серед молоді психології збагачення вказаними засобами.

Нинішня політика держави стосовно протидії алкоголізації й наркотизації населення не охоплює всього кола проблем, щодо відтворення й поширення цих негативних явищ і процесів у суспільстві й молодіжному середовищі. Основна увага приділяється запобіганню незаконному наркообігу, що впливає з положень Програми реалізації державної політики у сфері боротьби з незаконним обігом наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів на 2003-2010 роки [2]. У той же час протиалкогольна діяльність на державному рівні позбавлена програмного забезпечення, здійснюється безсистемно й ніяк не сприяє позитивним зрушенням у попередженні цих явищ. У правових літературних джерелах зазначається, що поширеність наркоманії й алкогольної залежності в Україні вже набули характеру епідемії. Щороку в закладах охорони здоров'я перебуває близько 900 тис. людей з розладами психіки й поведінки через вживання алкоголю. З урахуванням поправочного коефіцієнта ВООЗ чисельність осіб з алкогольними проблемами становить близько 6,5 млн, з яких майже 100 тис. зареєстровано як вживаючі психотропні речовини без медичного призначення [3, с. 9,

25]. На обліку в наркологічних установах МОЗ України перебуває понад 154 тис. людей, у $\frac{2}{3}$ яких діагностовано наркоманію. За оцінками деяких експертів реальна чисельність осіб з немедичним споживанням наркотиків може сягати 1 млн [4, с. 435]. Назвемо основні напрями перешкоджання поширенню алкоголізації й наркотизації у молодіжному середовищі: (1) зменшення ризиків залучення молоді до вживання психоактивних речовин; (2) зниження рівня вживання останніх; (3) запобігання залежності молоді від їх вживання; (4) ресоціалізація від алкоголю й наркотиків молоді, яка залежить.

1. Зменшення ризиків залучення молоді до вживання психоактивних речовин (спиртних напоїв і наркотичних засобів) передбачає такі заходи, як-то: а) покращання самопочуття молоді, відвернення загрози подолання кризових етапів соціалізації, депресивних станів за допомогою психоактивних речовин; б) проведення антирекламної кампанії щодо дискредитації вживання спиртних напоїв і наркотиків як форми дозвілля й розваг; в) обмеження спонсорства програм культурно-видовищного і спортивно-оздоровчого спрямування з боку виробників спиртних напоїв; г) упровадження в загальноосвітню програму навчання профілактичних знань про шко-

ду здоров'ю від вживання спиртних напоїв і наркотиків; д) скорочення розмірів нелегального ринку алкогольної й наркотичної продукції, обмеження її пропозиції у сферах дозвілля й індустрії розваг; е) перешкоджання доступності психоактивних речовин; ж) сприяння соціальній адаптації молодих людей, які перебувають у складних життєвих обставинах і наражаються на небезпеку втягнення у процес вживання психоактивних речовин.

2. Зниження рівня вживання психоактивних речовин вбачається в наступному: а) формування антиалкогольної й антинаркотичної культури, неприйнятного ставлення молоді до алкоголізму й наркоманії; б) скорочення незаконного наркообігу й масштабів контрафактної алкогольної продукції; в) посилення контролю над заборонаю вживання спиртних напоїв у громадських місцях, припинення діяльності мережі збуту наркотиків і спиртних напоїв у навчальних і розважальних закладах, заборона на продаж спиртних напоїв у місцях масового відпочинку; г) розширення асортименту напоїв безалкогольних і з низьким вмістом спирту, розробка нових нешкідливих для здоров'я фармпрепаратів антидепресантної дії як альтернативи наркотикам та їх замінювачам.

3. Запобігання залежності молоді від вживання психоактивних

речовин здійснюється засобами соціально-профілактичної діяльності центрів соціальних служб для дітей, сім'ї та молоді, а також діяльністю закладів охорони здоров'я наркологічного профілю. Нині в Україні працюють наркодиспансери (24 обласних і 1 республіканський), 4 міські наркологічні заклади, 6 релігійних реабілітаційних підрозділів для надання допомоги наркологічно хворим та їх родичам, 218 шкіл волонтерів, анонімні клуби для наркоманів та інші спеціалізовані установи [5, с. 21]. З метою недопущення розвитку залежності від вживання психоактивних речовин серед осіб, які становлять групу ризику адиктивної поведінки, пропонуємо запровадити такі загальнопревентивні заходи: а) втілення в життя державної програми загальнообов'язкових медичних обстежень учнівської і студентської молоді щодо виявлення споживачів психоактивних речовин, надання їм своєчасної наркологічної, психолого-педагогічної та іншої допомоги, проведення соціально-профілактичної роботи із цим контингентом; б) створення в системі навчальних закладів кабінетів психоемоційного розвантаження й надання консультативних послуг наркологічного профілю; в) розвиток мережі й забезпечення діяльності служб соціально-профілактичної роботи зі споживачами психоактивних речовин (нині їх діє понад 220) [6],

мобільних консультативних пунктів, які на засадах анонімності можуть надати поради й переконати звернутися за кваліфікованою медичною допомогою; г) опрацювання новітніх методик профілактики захворювань на алкоголізм і наркоманію (наприклад, замісної терапії), використання зарубіжного досвіду, приведення вітчизняної практики до міжнародних стандартів соціально-профілактичної діяльності серед споживачів психоактивних речовин та ін.

4. Ресоціалізація молоді, залежної від наркотиків, здійснюється мережею центрів «Твоя перемога», створених при центрах соціальних служб Міністерства освіти і науки, молоді та спорту України (нині їх працює 46), соціальними службами по роботі з ін'єкційними споживачами наркотиків (понад 200), консультативними пунктами «Довіра» для споживачів наркотиків (близько 60) [7, с. 288, 289]. Більшість із них функціонують у рамках міжнародних проектів за фінансової підтримки й у співпраці з Дитячим фондом ООН (ЮНІСЕФ), фондом «Відродження», Міжнародною програмою «SMART», Британською Радою, Християнським дитячим фондом та ін. [7, с. 286]. Діяльність перелічених структур спрямована на подолання епідемії ВІЛ/СНІДу і профілактику наркоманії. Відзначається доволі широке охоплення молоді профілактич-

ними програмами, докладаються значні зусилля до соціальної адаптації осіб, залежних від психоактивних речовин, і повернення їх до повноцінного життя [7, с. 288, 289].

Резюмуючи, зазначимо, що певна робота в цьому напрямку ведеться, хоча вона більше стосується боротьби з наркоманією, ніж з алкоголізмом. Однак сподіватися, що з проблемою ресоціалізації алкоголе- та наркозалежної молоді можна справитися, розраховуючи на міжнародні гранди, мабуть, не варто. З урахуванням масштабів, проблеми алкоголізації й наркотизації молодіжного середовища зупинити рецидив наркотизму й алкоголізму з боку осіб, які пройшли курс добровільного лікування й реабілітації, в цілому по країні поодинокими заходами неможливо. Потрібні системний підхід, особлива увага держави до розв'язання цієї соціальної проблеми.

Запобігання урбанізації і стихійній внутрішній трудовій міграції передбачає широкий діапазон діяльності із соціально-економічного й регіонального розвитку держави. Серед основних підходів до вирішення цих питань у загальносоціальних масштабах пропонуємо: (1) вжиття заходів стосовно збалансованого розвитку адміністративно-територіальних одиниць, що знизить обсяги стихійної трудової міграції; (2) оп-

тимізацію містоутворюючого й містообслуговуючого комплексів великих міст для послаблення негативних урбаністичних впливів на приїжджих, на що звертав увагу В. І. Шакур [8, с. 216]; (3) легалізацію тіньового ринку праці в містах і забезпечення соціального захисту вільнонайманої робочої сили; (4) використання міжнародного досвіду попередження злочинності в міському середовищі, зокрема, рекомендацій VIII Конгресу ООН по запобіганню злочинності і поводженню з правопорушниками (Гавана, 27 серпня – 7 вересня 1990 р.) та IX Конгресу ООН по запобіганню злочинності і поводженню з правопорушниками (Каїр, 29 квітня – 8 травня 1995 р.), якими пропонується: а) поєднання розвитку інфраструктури й соціального обслуговування з підвищенням рівня і якості життя мешканців найбільш міських районів і кварталів; б) зменшення розмірів бездоглядності і безпритульності серед дітей та молоді; в) налагодження партнерських відносин і співпраці в охороні громадського порядку між населенням і правоохоронцями; г) посилення ролі громади в забезпеченні колективної безпеки за місцем проживання; д) інтенсифікація патрулювання поліцією найбільш криміногенних територій міста; е) розвиток системи відеонагляду в громадських місцях та ін. [Див.: 9, с. 21-27; 10, с. 3-13].

Проблеми кримінального права, кримінології та кримінально-виконавчого права

Список літератури: 1. Нижник Н. Р. Національна безпека України (методологічні аспекти, стан і тенденції розвитку): навч. посіб. / Н. Р. Нижник, Г. П. Ситник, В. Т. Білоус; за ред. П. В. Мельника, Н. Р. Нижник. – Ірпінь: Акад. ДПС України, 2000. – 304 с. 2. Концепція реалізації державної політики у сфері протидії поширенню наркоманії, боротьби з незаконним обігом наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів на 2011-2015 роки: схвалена розпорядженням КМУ від 13.09.2010 р., № 1808-р // Офіц. вісн. України. – 2010. – № 70. – Ст. 2533. 3. Залыгина Н. А. Аддиктивное поведение молодежи: профилактика и психотерапия зависимостей / Н. А. Залыгина, Я. Л. Обухов, В. А. Поликарпов. – Минск: Прополиси, 2004. – 196 с. 4. Закалюк А. П. Курс сучасної української кримінології: теорія і практика: [у 3-х кн. – Кн. 2: Кримінологічна характеристика та запобігання вчиненню окремих видів злочинів] / А. П. Закалюк. – К.: Ін Юре, 2007. – 712 с. 5. Нагорна А. М. Наркоманія: адаптація молоді до праці та життя: моногр. / А. М. Нагорна, В. В. Безпалько. – Кам'янець-Подільський: Аксіома, 2005. – 384 с. 6. Робота служб соціально-профілактичної роботи // Офіц. сайт М-ва України у справах сім'ї, молоді та спорту [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://www.kmu.gov.ua/sport/control/uk/publish/article?art_id. – Заголовок з екрана. 7. Про становище молоді в Україні: (Щодо підтримки молоді сім'ї, посилення соціального захисту дітей та молоді у 2001-2006 рр.) // Щоріч. доповідь Президентів України, Верховній Раді України, Кабінету Міністрів України / Т. В. Безулік, А. І. Білий, Є. І. Бородін та ін. – К.: Гопак, 2006. – 360 с. 8. Шакун В. І. Урбанізація і злочинність: моногр. / В. І. Шакун. – К.: Укр. акад. внутр. справ, 1996. – 256 с. 9. Предупреждение преступности и уголовное правосудие в контексте развития: реальность и перспективы международного сотрудничества: рабочий документ, подготовленный Секретариатом ООН A/CONT.144/9. Russian, page 3. – п. 3 предвар. повестки дня [разд. III: Предупреждение преступности на уровне общины: программа развития общин и многостороннее международное сотрудничество] // Восьмой Конгресс ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями (Гавана, 27 августа – 7 сентября 1990 г.) – С. 21-27. 10. Стратегии в области предупреждения преступности, в частности, в отношении преступности в городских районах и преступности среди несовершеннолетних, преступлений с применением насилия, включая сведения о потерпевших: оценки и новые перспективы: рабочий документ, подготовленный Секретариатом ООН A/CONT.169/7. Russian – п. 6 предвар. повестки дня // Девятый Конгресс ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями (Каир, 29 апреля – 8 мая 1995 г.) – С. 3-13.

ПРЕДОТВРАЩЕНИЕ УГРОЗЫ СТАНОВЛЕНИЯ СОЦИАЛЬНО НЕУСТРОЕННОЙ МОЛОДЕЖИ НА ПУТЬ ОБОГАЩЕНИЯ ПОСРЕДСТВАМ КРИМИНАЛЬНОГО НАСИЛИЯ

Головкин Б. Н.

Рассматриваются вопросы противодействия влиянию алкоголизма, наркомании, урбанизации и стихийной трудовой миграции на формирование среди молодежи психологии обогащения средствами криминального насилия.

Ключевые слова: алкоголизм, наркомания, молодежная среда, урбанизация, нелегальная трудовая миграция, корыстные насильственные преступления.

PREVENTION OF THREAT OF FORMATION OF SOCIALLY UNCOMFORTABLE YOUTH ON THE WAY OF ENRICHMENT TO MEANS OF CRIMINAL VIOLENCE

Golovkin B. N.

Questions of counteraction to influence of alcoholism, a narcotism, an urbanization and spontaneous labor migration on formation among youth of psychology of enrichment are considered by means of criminal violence.

Key words: alcoholism, a narcotism, the youth environment, an urbanization, illegal labor migration, mercenary violent crimes.

Надійшла до редакції 18.10.2011 р.

УДК 343.8 (477)

М. В. Романов,
канд. юрид. наук, доцент
Національний університет «Юридична
академія України імені Ярослава Мудрого»,
м. Харків

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ЗАСУДЖЕНИХ НЕПОВНОЛІТНІХ ПІД ЧАС ВІДБУВАННЯ ПОКАРАННЯ У ВИДІ ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ

Кримінально-виконавчий кодекс України встановлює одним із завдань, що стоять перед законодавством з питань виконання покарань, запобігання тортурам і нелюдському або принижуючому гідності поводженню із засудженими. Це правило в повному обсязі поширюється й на неповнолітніх засуджених. Як указаний Кодекс, так і інші акти кримінально-виконавчого законодавства повинні бути сформульовані так, щоб не залишати місця проявам катувань і жорстокого поводження, а також мати відповідні механізми, за допомогою яких мають бути забезпечені умови відбування покарання, де не існує таких ганебних проявів жорстокого поводження. За думкою законодавця, саме на рівні нормативного акта необхідно забезпечити таку його якість, яка унеможлиблювала б катування чи інші прояви жорстокого поводження з неповнолітнім засудженим. Але це єдина згадка в Кодексі про неприпустимість такого явища. Більше в ньому немає

жодного роз'яснення, яким же чином унеможлиблюється жорстоке поводження й катування, не вказується й на будь-який механізм, що унеможлиблює або хоча б робить небажаним застосування до засуджених тортур. Основним засобом забезпечення недопущення катувань чи жорстокого поводження з останніми є встановлення й гарантування їх прав і законних інтересів. Ураховуючи, що засуджені - це категорія осіб, яка вже зазнала певних обмежень і не мають загального доступу до механізмів протистояння або оскарження фактів нелюдського поводження з ними, брак гарантійних норм про недопущення цього є незадовільною ознакою даного законодавчого акта.

У науці кримінально-виконавчого права питанню регулювання й дотримання прав неповнолітніх приділяли увагу такі вчені, як О. М. Бандурка, Т. А. Денисова, В. М. Трубніков та ін.

Особливості регулювання порядку відбування покарання

неповнолітніми, зокрема, у виді позбавлення волі, передбачені в гл. 21 КВК України. Ідеться в ній про матеріально-побутові умови, режимні вимоги до засуджених, специфіку побудови установ для неповнолітніх, додаткові гарантії при їх звільненні та деякі положення про їх соціальну адаптацію до умов вільного життя. Розглянемо деякі з указаних інститутів, покликаних забезпечувати права засуджених неповнолітніх, більш детально.

Застосування фізичної сили, спеціальних засобів і зброї до засуджених неповнолітніх, за загальним правилом, є неприпустимим. Але іноді законодавець дає згоду на це. Випадки, коли застосування вказаних засобів можливе є виключними і пов'язані вони перш за все з агресивною поведінкою з боку цих осіб, причому інтенсивність останньої повинна бути такою, яку можливо зупинити лише за допомогою вказаних засобів. Інакше кажучи, фізична сила, спеціальні засоби і зброя (далі - силові засоби) це крайні засоби реагування на агресію неповнолітніх в'язнів. Крім того, їх застосування допустиме лише за наявності відповідних умов. Розглянемо основні нормативні акти, що регламентують можливість застосування силових засобів до таких осіб.

Основним нормативно-правовим документом, що впорядко-

вує застосування силових засобів до в'язнів є Закон України «Про міліцію», у якому містяться нижченаведені положення.

Працівники міліції вправі оперувати заходами фізичного впливу, в тому числі прийомом рукопашного бою, для припинення правопорушень, подолання протидії їх законним вимогам, спрямованої щодо них або інших осіб, якщо інші способи були використані, але не забезпечили виконання покладених на міліцію обов'язків.

Крім цього, наводиться перелік таких випадків вжиття силових засобів:

– захист громадян і самозахист від нападу та інших дій, що створюють загрозу життю або здоров'ю громадян або працівників правоохоронних органів;

– для припинення масових заворушень і групових порушень громадського порядку;

– для відбиття нападу на будівлі, приміщення, споруди і транспортні засоби незалежно від їх належності або їх звільнення в разі захоплення;

– для затримання й доставки в міліцію або інше службове приміщення осіб, які вчинили правопорушення, а також для конвоювання і тримання осіб, затриманих, заарештованих, взятих під варту, якщо ті чинять опір працівникам міліції або якщо є підстави вважати, що вони мо-

ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

жуть втекти чи завдати шкоди оточуючим або собі;

– для припинення масового захоплення землі та інших дій, що можуть призвести до зіткнення груп населення, а також діянь, що паралізують роботу транспорту, життєдіяльності населених пунктів, посягають на громадський спокій, життя і здоров'я людей;

– для припинення опору працівникові міліції та іншим особам, які виконують службові або громадські обов'язки з охорони громадського порядку й боротьби зі злочинністю;

– для звільнення заручників.

Зброя може використовуватися лише як крайній захід і в разі реальної загрози життю людей або працівника правоохоронного органу. Застосуванню сили, спеціальних засобів і вогнепальної зброї повинно передувати попередження про намір їх використання, якщо дозволяють обставини. Без попередження фізична сила, спеціальні засоби і зброя можуть застосовуватися, якщо виникла безпосередня загроза життю або здоров'ю громадян чи працівників міліції.

За неможливості уникнути застосування сили вона не повинна перевищувати міри, необхідної для виконання покладених на міліцію обов'язків і має зводитися до мінімуму можливості завдання шкоди здоров'ю правопо-

рушників та інших громадян. При завданні шкоди працівники правоохоронних органів забезпечують подання необхідної допомоги потерпілим у найкоротший строк

Про застосування заходів фізичного впливу, спеціальних засобів, вогнепальної зброї, а також про будь-які ушкодження або смерть, спричинені особі внаслідок застосування працівником міліції таких заходів останній негайно доводить про це письмово до відома безпосереднього начальника для сповіщення прокуророві.

Окремо закон указує, що забороняється застосовувати заходи фізичного впливу, спеціальні засоби й вогнепальну зброю до жінок з явними ознаками вагітності, до осіб похилого віку або з вираженими ознаками інвалідності й до малолітніх, крім випадків учинення ними групового нападу, що загрожує життю і здоров'ю людей, працівників міліції, або збройного нападу чи збройного опору.

Тут слід звернути увагу, що малолітньою відповідно до чинного законодавства України (ст. 6 Сімейного кодексу України) вважається дитина, яка не досягла 14-річного віку. Отже, додатковий захист від можливості застосування силових засобів з боку міліції в Україні отримує лише дитина віком до чотирнадцяти

років, тоді як Конвенція з прав дитини вважає дитиною особу до досягнення нею 18-річного віку. Виходить, що дитина в Україні у віці з 14 до 18 років за ознаками можливої агресивної протиправної поведінки прирівнюється до дорослої особи. Це надзвичайно дивне положення з огляду на його нелогічність і безглуздість, оскільки повний обсяг правоздатності й дієздатності особа отримує у 18 років, а ось позбавлена життя (зрозуміло, за наявності вкрай негативних обставин) вона може бути вже в 15 років.

Закон України «Про міліцію» – це не єдиний нормативний акт, що регламентує можливість застосування силових засобів, зокрема, до дітей і неповнолітніх. Цей Закон, безумовно, не має безпосереднього застосування в умовах позбавлення волі, але він дає певну уяву про підходи до впорядкування питань застосування силових засобів до неповнолітніх.

Кримінально-виконавчий кодекс України встановлює правила, відповідно до яких фізична сила, спеціальні засоби і зброя можуть застосовуватися до засуджених. За загальним правилом підставами використання таких засобів є вчинення засудженим фізичного опору персоналу колонії, злісне невиконання законних вимог персоналу, буйство, участь у масових завору-

шеннях, у захваті заручників або вчинення інших насильницьких дій, а також у разі втечі з-під варти.

Що стосується неповнолітніх, то цим Кодексом забороняється застосовувати фізичну силу, спеціальні засоби і зброю. Такі засоби можуть бути використані лише в разі вчинення неповнолітніми групового або збройного нападу, який загрожує життю і здоров'ю персоналу колонії чи інших осіб, або збройного опору.

Ведучи мову про покарання у виді позбавлення волі, законодавець оперує терміном «неповнолітній». Знову звернімося до ст. 6 Сімейного кодексу України, норма якої вказує, що неповнолітньою вважається дитина у віці від чотирнадцяти до вісімнадцяти років. З точки зору юридичної техніки розмежування понять «малолітній» і «неповнолітній» цілком виправдане. На цей факт звертають увагу чимало вчених і практичних працівників [2, с. 20]. Малолітня особа не може опинитися у виховній установі у статусі особи, яка відбуває покарання у виді позбавлення волі. Що ж виявляється? В умовах позбавлення волі ставлення до неповнолітніх є більш гуманним, аніж на волі. Принаймні можливостей застосовувати силові засоби до засуджених неповнолітніх у працівників виховних установ значно менше, ніж у працівників

міліції. Як вбачається, було б правильним внести зміни до Закону України «Про міліцію» в частині заборони працівникам правоохоронних органів використовувати силові засоби проти неповнолітніх.

Аналогічні положення щодо застосування силових засобів містяться в законодавстві, присвяченому попередньому ув'язненню неповнолітніх.

Серед загальних силових засобів законодавство передбачає:

1) фізичну силу, в тому числі прийоми рукопашного бою, можливість застосування якої обмежена випадками групових нападів;

2) гамівну сорочку (застосувати до неповнолітніх заборонено);

3) наручники (можливість застосувати їх обмежена випадками групових нападів);

4) сльозоточиві речовини й гумові кийки (використовувати щодо неповнолітніх заборонено, за винятком випадків учинення групового нападу, який загрожує життю і здоров'ю персоналу установи або інших осіб, чи нападу збройного);

5) вогнепальну зброю (використовувати до неповнолітніх заборонено, за винятком випадків учинення групового нападу, що загрожує життю і здоров'ю персоналу установи або інших осіб, чи нападу збройного).

Розглянемо далі порядок застосування фізичної сили, спеціальних засобів і зброї. Безпосередньому використанню силових засобів має передувати попередження про намір використання вказаних заходів, засобів чи зброї якщо дозволяють обставини. Без попередження ці засоби можуть застосовуватися, коли виникла безпосередня загроза життю або здоров'ю персоналу колонії чи інших осіб.

Якщо застосування заходів фізичного впливу уникнути неможливо, вони не повинні перевищувати міру, необхідну для виконання покладених на відповідну посадову особу обов'язків, і мають зводитися до завдання найменшої шкоди здоров'ю правопорушників. У разі необхідності потерпілим негайно надається допомога.

Важливим положенням є інформування про застосування силових засобів. Про використання фізичної сили, спеціальних засобів чи гамівної сорочки доповідається в рапорті начальникові колонії (якщо йдеться про міліцію, то начальникові відповідного підрозділу внутрішніх справ). Про кожен випадок застосування зброї складається рапорт і негайно повідомляється прокурор.

Розглянемо далі *Умови тримання засуджених неповнолітніх у кримінально-виконавчих уста-*

новах Державної пенітенціарної служби України. Одним з важливих напрямків забезпечення прав дитини в державі є встановлення додаткових гарантій у разі відбування нею кримінального покарання, зокрема, у виді позбавлення волі.

В Україні неповнолітні відбувають покарання у виді позбавлення волі у спеціальних виховних колоніях, що відрізняються від колоній для дорослих ступенем ізоляції й низкою інших умов. Режим тримання таких осіб є більш лояльним і м'яким. Ці колонії не мають поділу за рівнями безпеки, в них доступніші поліпшеніші умови тримання. При зверненні до неповнолітніх їх називають вихованцями, що має сприяти зосередженню уваги як дитини, так і працівника колонії саме на процесі виховання, а не на факті засудження. У той же час працівники виховної колонії звертаються до неповнолітнього засудженого на «ти» або називають його по імені. На нашу думку, навряд звернення на «ти» до неповнолітнього сприяє більш кращому усвідомленню ним своєї особистості й відчуттю поваги до себе.

При прийомі засуджених в установу вони підлягають обов'язковому огляду й медичному обстеженню. Для цього їх поміщають до дільниць діагностики, карантину й розподілу (далі -

дільниця КДР). Протягом 14 календарних днів неповнолітнього вивчають психологи, оглядають медичні працівники. У разі виявлення захворювань або ознак насильства ці службові особи мають застосовувати відповідні заходи – направляти засудженого на лікування або надавати невідкладну медичну допомогу. За наявності ознак насильства медичні працівники повинні діяти відповідно до вимог Правил внутрішнього розпорядку виховної установи, а саме інформувати про це начальника установи. Інших обов'язкових вимог щодо реагування на факт виявлення ознак насильства над дитиною чинне законодавство не містить.

У цілому ж національне законодавство містить лише один нормативний акт, що регламентує порядок розгляду звернень і повідомлень з приводу жорстокого поводження з дітьми або реальної загрози його вчинення. Це Наказ Державного комітету у справах сім'ї та молоді, МВС, Міністерства освіти та науки й МОЗ від 16 січня 2004 р., № 5/34/24/11 «Про затвердження Порядку розгляду звернень та повідомлень з приводу жорстокого поводження з дітьми або реальної загрози його вчинення» [3], яким встановлено механізм інформування про факти насильства в основному за місцем проживання дитини, хоча передба-

чено й можливість самостійного повідомлення неповнолітнім про факти насильства. У таких випадках відповідно до Порядку особи, яким стало відомо про факти насильства щодо неповнолітнього або дитини, повинні інформувати відповідний територіальний підрозділ служби у справах дітей. За наявності ознак злочину при виявленні факту заподіяння насильства над неповнолітнім інформуються також органи внутрішні справ.

Важливим моментом у процесі організації відбування покарання неповнолітніми є обов'язковість навчання, на яку вказує КВК України. Це реальна можливість для осіб, які знаходяться у конфлікті із законом, отримати певну освіту, додаткові навички, вміння та ін. Взагалі, як видно вже із самої назви цих установ, вони орієнтовані, перш за все на виховання. Оскільки людина в неповнолітньому віці більш сприйнятлива, на неї можна здійснювати відповідний коригуючий вплив, її звички і властивості в цьому віці є більш змінюваними, а сама вона легше піддається вихованню, навчанню й корекції. Дані досліджень, проведених деякими вченими, свідчать що освіта позитивно впливає на таких засуджених [1, с. 71].

Ось чому у виховних колоніях намагаються створити такий

режим, який надавав би можливості більше уваги приділяти вихованню і не мав такого ступеня правообмежень, який жорстко відокремлює неповнолітнього від оточуючого зовнішнього світу.

Правовий статус таких неповнолітніх за своїм обсягом включає в себе всі основні права засуджених і має певні додаткові елементи, пов'язані з тими особливостями установ, де вони тримаються (на які вже було вказано). Отже, неповнолітній має право в тому числі й на подання скарги, звернень й заяви до відповідних органів, установ та організацій. Окремо право на подання скарг про факти насильства над неповнолітніми законодавство не передбачає, але це не заперечує такого їх права.

Кримінально-виконавчий кодекс України встановлює такі особливості тримання неповнолітніх:

- витратити на місяць для придбання продуктів харчування і предметів першої потреби гроші, зароблені в колонії, в сумі до 100 % мінімального розміру заробітної плати;

- одержувати побачення – щомісяця короткострокове й один раз на 3 місяці – тривале;

- при сумлінній поведінці і ставленні до праці й навчання після відбуття не менше однієї четвертої частини строку покарання засуджені мають право на

поліпшення умов тримання і їм може бути дозволено: (а) додатково витратити на місяць гроші в сумі 60 % мінімального розміру заробітної плати; (б) додатково одержувати один раз на 3 місяці короткострокове побачення, яке за постановою начальника виховної колонії може проходити за межами виховної колонії.

Як вбачається, вказані положення КВК України не відбивають усіх особливостей, які дійсно властиві режиму тримання неповнолітніх у виховних колоніях. Кодекс містить лише окремі елементи режиму, які хоча й відрізняють виховні колонії від виправних, але не вказують на суттєві ознаки цієї різниці. Зі змісту положень цього кодифікованого акта неможливо впевнитися у виховному характері відбування покарання неповнолітніми засудженими.

Основними особливостями виховних колоній, які відрізняють їх від будь-яких інших установ та організацій, на нашу думку, є:

- більш м'який і лояльний режим тримання, прояв якого полягає в тому, що для таких засуджених передбачені більш комфортні умови тримання взагалі, підвищені норми харчування, більші можливості для заняття спортом, участі в інших заходах;
- можливості щодо навчання засуджених неповнолітніх;
- специфічні умови їх праці,

передбачені законодавством про працю;

- заборона застосовувати до них спеціальні засоби безпеки й накладати деякі дисциплінарні стягнення;

– обмеження вживання деяких заходів щодо неповнолітніх (переміщення без супроводу, слідування до місця вибуття при звільненні засудженого, переведення неповнолітніх в інші колонії та ін.);

- більші можливості щодо звільнення й дострокового звільнення засуджених неповнолітніх.

Намагання зробити процес відбування покарання такими особами максимально наближеним до виховного процесу відбувається й у заходах заохочення. За сумлінну поведінку і ставлення до праці й навчання, активну участь у роботі самодіяльних організацій і виховних заходах до засуджених неповнолітніх можуть застосовуватися додаткові заохочення, серед яких надання права: (а) відвідувати культурно-видовищні і спортивні заходи за межами виховної колонії в супроводі працівників колонії і (б) виходу за межі виховної колонії в супроводі батьків чи інших близьких родичів. Такі заходи, безумовно, є позитивними, спрямованими на подальшу соціалізацію неповнолітнього.

Міжнародні нормативні акти і практика Європейського суду з прав людини вказують на небажаність застосування до неповнолітнього одиночного ув'язнення в будь-якій формі. На жаль, чинне законодавство України має суперечливі положення щодо цієї вимоги. Так, серед заходів стягнення, які можуть бути використані до засудженого неповнолітнього, передбачено можливість поміщення порушника режиму відбування покарання в дисциплінарний ізолятор на строк до 10-ти діб з виведенням чи без виведення на навчання або роботу. І хоча дисциплінарний ізолятор *de jure* не є одиночною камерою, проте випадки, коли неповнолітній фактично може триматися в ньому досить часті. До того ж саме приміщення дисциплінарного ізолятора побудовано так, щоб здійснювати максимальний ізолюючий вплив на особу. А щодо неповнолітніх такий вплив може стати фатальним.

До неповнолітніх заборонено застосовувати силу і спеціальні засоби впливу, про що вже йшлося. Законодавство не містить окремо сформульованого положення про заборону тілесних покарань таких засуджених, але виходячи із загальної доктрини покарань та інших видів юридичної відповідальності такий вид покарання, безумовно, є забороненим. При цьому персонал вихов-

них установ повинен виявляти й попереджувати факти насильства над неповнолітніми, в тому числі шляхом інформування начальника установи і служб у справах дітей. Але цей обов'язок персоналу, на жаль, не є прямим і впливає скоріше із загальних вимог до організації процесу виконання й відбування покарання.

Додатковим інститутом, наявність якого дозволяє вести мову про гуманізацію умов тримання неповнолітніх засуджених, є переведення їх із колонії виховної до виправної у зв'язку з досягненням ними повноліття. За загальним правилом засуджені, які досягли 18-річного віку, переводяться з виховної колонії для подальшого відбування покарання до колонії виправної мінімального рівня безпеки із загальними умовами тримання. Питання про переведення такого засудженого вирішується Державною пенітенціарною службою України за рішенням педагогічної ради й поданням начальника виховної колонії, погодженим зі службою у справах дітей.

З урахуванням характеру загальних вимог міжнародних актів ця норма в національному законодавстві повинна мати дещо інший вигляд. Було б правильніше передбачити таке переведення засудженого, який досяг 18-річного віку, лише в тому випадку, коли до кінця строку відбування покарання йому лишилося

понад один рік. Навіть за таких умов питання про необхідність переведення потрібно вирішувати в кожному конкретному випадку щодо кожного такого засудженого з урахуванням багатьох чинників, які можуть мати значення для прийняття такого рішення. Низка ситуаційних моментів свідчить, що такого засудженого доцільно б залишити у виховній колонії. Пояснити це можна наступним. Хоча засудженому й виповнилося 18 років, але це не значить, що він миттєво стає у психічному й фізіологічному плані повнолітнім. А тому переводити його до колоній, де відбувають покарання дорослі, відразу ж після «дня народження» буде передчасним і може завдати непоправимих негативних наслідків.

Національне законодавство допускає можливість залишення у виховній колонії, однак такі випадки визнаються винятковими. Стаття 148 КВК України вказує, що залишити засудженого у виховній колонії можливо за наявності наступних умов. З метою закріплення результатів виправлення, завершення загальноосвітнього або професійно-технічного навчання засуджені, які досягли 18-річного віку, можуть бути залишені у виховній колонії до закінчення строку покарання, але не довше ніж до досягнення ними 22 років. Залишення засуджених, які досягли 18-річного віку, у виховній колонії відбувається за рішенням педагогічної ради й за постановою начальника колонії, погодженою зі службою у справах дітей.

Список літератури: 1. Бандурка О. М. Проблеми соціальної адаптації неповнолітніх, звільнених з виховно-трудових колоній: моногр. / О. М. Бандурка, В. М. Трубніков, А. О. Яровий. – Х.: НУВС, 2003. – 260 с. 2. Порядок розгляду звернень та повідомлень з приводу жорстокого поводження з дітьми або реальної загрози його вчинення: наказ Держкомун у справах сім'ї та молоді, МВС, МОН і МОЗ України від 16.01.2004 р., № 5/34/24/11 // Офіц. вісн. України. – 2004. – № 4. – Т. 2. – Ст. 202. 3. Прокурорський нагляд за додержанням законів України щодо попередження насильства над дітьми: наук.-практ. посіб. / О. О. Кочемировська, О. М. Подільчак, О. Р. Севрук, Г. О. Христова. – К.: ТОВ «К.І.С.», 2010. – 88 с.

ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПРАВ ОСУЖДЕННЫХ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ ВО ВРЕМЯ ОТБЫВАНИЯ НАКАЗАНИЯ В ВИДЕ ЛИШЕНИЯ СВОБОДЫ

Романов М. В.

Указана специфика несовершеннолетних, как отдельной категории осужденных. Выделены некоторые особенности правового регулирования процесса отбывания наказания несовершеннолетними. Отмечены коллизионные моменты действующего уголовно-исполнительного законодательства, относящиеся к несовершеннолетним осужденным.

Ключевые слова: несовершеннолетний, воспитательная колония, обеспечение прав несовершеннолетних.

PROVISION OF THE RIGHTS OF CONVICTED JUVENILES WHILE SERVING THEIR SENTENCE OF IMPRISONMENT

Romanov M. V.

Specificity of juveniles convicted as a separate category of convicts is indicated. Some of the features of the legal regulations of serving the sentence by juveniles are highlighted. Moments of conflict of existing penal laws relating to juvenile convicts are marked.

Key words: juvenile, juvenile correctional facility, provision of the rights of juveniles.

Надійшла до редакції 03.02.2012 р.

УДК 343.84(477)

О. В. Лисодєд,

канд. юрид. наук, доцент

*Національний університет «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»,
м. Харків*

ПРАВОВІ ЗАСАДИ ВІДНОСИН ЗАСУДЖЕНИХ ДО ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ ІЗ ЗОВНІШНІМ СВІТОМ

Однією з вимог режиму в установих виконання покарань у виді позбавлення волі є фізична ізоляція засуджених. Вона створює останнім низку суттєвих правообмежень, яких вони не знали, перебуваючи на свободі. Ізоляція – це обмеження права людини вільного вибору місця проживання, вільного пересування й визначення свого способу життя, характеру й роду занять, розпорядження своїм часом, у тому числі й обмеження права вільного спілкування і зносин із зовнішнім світом [5, с. 32, 33]. Але така ізоляція все ж таки є частковою, оскільки певні форми спілкування з інституціями громадянського суспільства засудженим до позбавлення волі повинні

дозволятися і навіть підтримуватися адміністрацією цих установ.

Із цього приводу Мінімальні стандартні правила поведінки із в'язнями вказують, що останнім треба давати можливість спілкуватися із зовнішнім світом через регулярні проміжки часу й під належним контролем – з їх сім'ями або друзями, які мають бездоганну репутацію, як шляхом листування, так і безпосередньо при відвідинах (п. 37). До відома в'язнів слід регулярно доводити найважливіші новини, дозволяти їм читати газети, журнали або особливі в'язничі видання, слухати радіо й бути присутнім на лекціях, або ж вживати будь-які інші засоби, що допускаються й контролюються адміністрацією уста-

нови (п. 39). Як зазначається в цих Правилах додатково, особливу увагу треба приділяти підтриманню і зміцненню зв'язків засуджених з їх сім'ями, якщо спілкування бажане і служить інтересам обох сторін. Із самого початку відбування терміну покарання слід думати про майбутнє, яке чекає засудженого після його звільнення, а тому треба допомагати йому підтримувати і зміцнювати зв'язки з особами й установами, що знаходяться за стінами закладу, які здатні захистити інтереси його сім'ї і сприяти включенню його в життя суспільства після звільнення (п. 79, 80) [7, с. 44, 52, 53]. Європейські пенітенціарні правила в редакції 2006 р. теж зазначають, що засудженим треба дозволяти максимально часто спілкуватися поштою, телефоном або за допомогою інших засобів спілкування зі своїми сім'ями, іншими особами і представниками зовнішніх організацій, дозволяється також відвідування їх цими особами (п. 24.1). Засудженим також бажано надавати дозвіл (із супроводом або самостійно) залишати пенітенціарні установи для відвідування хворого родича, бути присутніми на похоронах близьких або з інших гуманітарних мотивів (п. 24.7). Вони повинні мати можливість регулярно отримувати інформацію про громадські події з газет, періодичних видань, інших публ-

ікацій, по радіо чи телебаченню (п. 24.10) [4, с. 6, 7].

Як бачимо, міжнародні документи поводження із засудженими до позбавлення волі визначають такі форми їх відносин із зовнішнім світом як листування, доступ до газет, інших періодичних видань, радіо, телебачення, телефонні розмови, відвідування їх родичами, іншими особами, представниками державних і недержавних організацій, виїзди засуджених за межі установ за наявності певних підстав.

Що ж мало виправно-трудове законодавство України із цього приводу свого часу і що має кримінально-виконавче законодавство на сьогоднішній день? Зазначимо, що комплексно дана проблема у працях вітчизняних науковців ще не розглядалась, що й зумовило написання даної статті.

1. *Листування засуджених.* За початковою редакцією ст. 43 ВТК УРСР засудженим, які відбували покарання у виправно-трудових і виховно-трудових колоніях усіх видів режиму, дозволялось отримувати й відправляти листи без обмеження їх кількості. У тюрмах вони могли отримувати їх без обмежень кількості, а от відправляти – за такими нормами: на загальному режимі – один лист на місяць; на суворому – один у 2 місяці (це обмеження було знято тільки у 2001 р. [10; 2001. – № 6. – Ст. 218]).

За ч. 1 ст. 113 КВК України всім засудженим дозволяється одержувати й відправляти листи й телеграми без обмеження їх кількості. При цьому існують певні правила: а) отримання й відправлення цієї кореспонденції здійснюється обов'язково через адміністрацію колонії; б) уся кореспонденція підлягає перегляду адміністрацією; в) листування між засудженими, які перебувають у місцях позбавлення волі й не є родичами, допускається тільки з дозволу останньої; г) листи й телеграми відправляються засудженими за власний рахунок (як за гроші, зароблені у колонії, так і за одержані за переказами).

За загальним правилом, установленим у початковій редакції ч. 3 ст. 113 КВК України, вся кореспонденція засуджених підлягає перегляду. Після прийняття Закону України від 21 січня 2010 р., № 1828-VI вона вже не переглядається, але це стосується засуджених, які відбувають покарання в колоніях мінімального рівня безпеки з полегшеними умовами тримання [1; 2010. – № 12. – Ст. 114]. Не підлягає перегляду також кореспонденція засуджених, адресована прокуророві, Уповноваженому Верховної Ради України з прав людини, Європейському суду з прав людини, а також іншим відповідним органам, міжнародним організаціям, членом або учасником яких

є Україна, уповноваженим особам таких міжнародних організацій, а також захисникові у справі, який здійснює свої повноваження відповідно до ст. 44 КПК України (частини 4 і 5 ст. 113 КВК України).

Перелік кореспонденції засуджених, яка не підлягає перегляду, є вичерпним, і розширено не тлумачиться. Між тим, враховуючи положення міжнародних документів щодо поводження із засудженими, не повинна переглядатися кореспонденція засуджених, адресована до суду, у вищестоящий орган управління установами виконання покарань, до інституцій громадського суспільства, які здійснюють контроль за дотриманням прав засуджених відповідно до ст. 25 КВК України. Такі норми, на нашу думку, в подальшому повинні знайти відбиття у кримінально-виконавчому законодавстві України. Зокрема, у наших найближчих сусідів такі положення у кримінально-виконавчому законодавстві існують: (а) згідно з ч. 2 ст. 91 КВК РФ не переглядається кореспонденція засуджених, адресована до суду й вищестоящого органу кримінально-виконавчої системи, а відповідно до ч. 4 ст. 13 КВК Республіки Беларусь - (б) адресована органам, що здійснюють державний контроль і нагляд за діяльністю установ виконання покарань.

2. *Доступ до газет, інших періодичних видань, радіо, телебачення.* За п. 74 Правил внутрішнього розпорядку установ виконання покарань [10; 2003. – № 52. – Ст. 2898] засудженим дозволяється користуватися літературою, яка є в бібліотеках установ, а також газетами й журналами. Їх забезпечують газетами з розрахунку одна газета на 50 засуджених, по одній виділяється на камеру, а якщо в ній тримаються понад 20 засуджених, додатково виділяється ще одна.

Згідно з п. 73 зазначених Правил усі житлові приміщення, клуби, бібліотеки, кімнати виховної роботи у відділеннях, приміщення камерного типу (одиночні камери), дисциплінарні ізолятори, карцери, камери для засуджених до довічного позбавлення волі, палати лікувальних установ радіофікуються. У жилих приміщеннях виправних і виховних колоній, приміщеннях камерного типу виправних колоній, у камерах для засуджених до довічного позбавлення волі можуть установлюватися телевізори. Час радіотрансляції й перегляду телепередач визначається розпорядком дня установи.

3. *Телефонні розмови засуджених.* Можливість вести телефонні розмови з установ виконання покарань з'явилась у засуджених до позбавлення волі вперше в 1994 р. після прийнят-

тя Закону України від 27 липня 1994 р., № 137/94-ВР [1; 1994. – № 37. – Ст. 342]. Цим Законом ст. 39 ВТК України була доповнена положенням, що засудженим один раз у 3 місяці за наявності технічних можливостей надається право на одну платну телефонну розмову тривалістю 15 хвилин під контролем адміністрації. Подібне положення було перенесено і в початкову редакцію ч. 5 ст. 110 КВК України, де було встановлено, що засудженим надається право на 4 телефонні розмови протягом року тривалістю до 15 хвилин кожна під контролем адміністрації. Законом України від 21 січня 2010 р., №1828-VI ч. 5 ст. 110 КВК України була викладена в новій редакції, і засуджені до позбавлення волі отримали право на телефонні розмови без обмеження їх кількості. Відповідно до п. 46 Правил внутрішнього розпорядку установ виконання покарань телефонні розмови проводяться за рахунок засудженого й під контролем представника адміністрації згідно з графіком у неробочий час. Для цього використовується телефон чергової частини установи або встановлюється таксофон, а факт надання розмови засудженим реєструється у спеціальному журналі.

4. *Відвідування засуджених родичами, іншими особами, представниками державних і не-*

державних організацій. Найпоширенішою формою відвідування засуджених в установах виконання покарань є побачення. За початковою редакцією ст. 39 ВТК УРСР засудженим надавалися 2 види побачень: короткострокові – тривалістю до 4-х годин, і тривалі – до 3-х діб. Короткострокові дозволялися з родичами або іншими особами в присутності представника установи, тривалі – з правом спільного проживання і тільки з близькими родичами. Протягом року побачення надавалися: у (1) виправно-трудовах колоніях (а) загального режиму – три короткострокових і два тривалих, (б) посиленого режиму – два короткострокових і 2 тривалих, (в) суворого режиму – 2 короткострокових і одне тривале, (г) особливого режиму – одне короткострокове і одне тривале; (2) у виховно-трудовах колоніях (а) загального режиму – 6 короткострокових, (б) посиленого режиму – чотири короткострокових; (3) у тюрмах на загальному режимі – два короткострокових; (4) у виправно-трудовах колоніях-поселеннях – без обмежень.

Указом Президії Верховної Ради України від 28 січня 1991 р., № 662-ХІІ кількість побачень було збільшено: (1) у виправно-трудовах колоніях загального, посиленого, суворого й особливого режиму та у виховно-трудовах колоніях загального й поси-

леного режиму дозволялися тривалі побачення один раз на три місяці, короткострокові – один раз на місяць; (2) у тюрмах на загальному режимі короткострокові – один раз на шість місяців; (3) у виправно-трудовах колоніях-поселеннях – без обмежень [2; 1991. – № 8. – Ст. 55]. У 2001 р. отримали право на короткострокові побачення також засуджені, які відбували покарання в тюрмах на суворому режимі [10; 2001. – № 6. – Ст. 218].

За КВК України всі без обмеження категорії засуджених мають право одержувати щомісяця одне короткострокове побачення й один раз на 3 місяці – тривале (статті 138-140, ст. 143 КВК України), за винятком засуджених до довічного позбавлення волі, які одержують тільки короткострокові побачення і згідно з останніми змінами, внесеними до ч. 5 ст. 151 КВК України Законом України від 21 січня 2010 р., № 1828-VI, уже один раз на 3 місяці (у початковій редакції ст. 151 КВК України вони мали право на одержання короткострокового побачення один раз на 6 місяців).

Засуджені, які тримаються в дільницях соціальної реабілітації, мають право одержувати короткострокові побачення без обмеження, а тривалі – до 3-х діб один раз на місяць (ч. 2 ст. 99 КВК України). Засуджені жінки, які проживають за межами виправної колонії, на

час звільнення від роботи у зв'язку з вагітністю й пологами, а також до досягнення дитиною трирічного строку, можуть мати побачення з родичами та іншими особами без обмеження (ч. 2 ст. 142 КВК України). За сумлінну поведінку і належне ставлення до праці, навчання, за активну участь у роботі самодіяльних організацій засуджені можуть отримувати додаткове короткострокове або тривале побачення (ч. 1 ст. 130 КВК України).

Для одержання правової допомоги за письмовою заявою самих засуджених, їх близьких родичів, громадських організацій засудженим дозволяються також побачення з адвокатом або іншим фахівцем у галузі права, який за законом має право на правову допомогу засудженому особисто чи за дорученням юридичної особи (ч. 3 ст. 110 КВК України). Побачення надаються адміністрацією колонії при пред'явленні адвокатом ордера, іншим фахівцем у галузі права, який за законом має право на надання правової допомоги особисто або за дорученням юридичної особи, – іншого відповідного документа, а також документів, що посвідчують їх особу. Такі побачення повинні надаватися наодинці, їх кількість і тривалість не обмежується, але вони дозволяються в неробочий для засудженого час.

Засуджені можуть також спілкуватися з особами, які мають право відвідувати установи виконання покарань згідно зі статтями 24 і 25 КВК України.

5. *Виїзди засуджених за межі установ.* Короточасні виїзди за межі колоній як окремий інститут вперше з'явився у виправно-трудоному законодавстві УРСР у 1977 р. у зв'язку з доповненням ВТК УРСР новою статтею 391, відповідно до положень якої такі виїзди надавалися засудженим, які відбували покарання у виправно-трудовах колоніях загального режиму, колоніях-поселеннях усіх видів і виховно-трудовах колоніях при виняткових особистих обставинах [2; 1977. – № 14. – Ст. 130]. Цей інститут себе зарекомендував позитивно й був збережений у кримінально-виконавчому законодавстві України.

На сьогодні згідно з ч. 1 ст. 111 КВК України короточасний виїзд за межі установ дозволяється з таких видів колоній: (1) виховних – усім категоріям засуджених; (2) мінімального рівня безпеки з полегшеними й загальними умовами тримання – теж усім категоріям засуджених; (3) середнього рівня безпеки – тільки тим, які тримаються в дільницях соціальної реабілітації. За правилами цієї статті дозволяються також короточасні виїзди за межі установ особам, уперше засудженим до позбав-

лення волі за злочини невеликої або середньої тяжкості чи тяжкі злочини, які залишились у слідчому ізоляторі чи направлені у виправну колонію максимального рівня безпеки для роботи з господарського обслуговування (ч. 3 ст. 89 КВК України). Частина 1 ст. 111 КВК України передбачає тільки 2 виняткові і особисті підстави для таких виїздів: (а) смерть або тяжка хвороба близького родича, що загрожує життю останнього, і (б) стихійне лихо, що спричинило значну матеріальну шкоду засудженому або його сім'ї. Строк такого виїзду – не більше 7-ми діб, не включаючи часу, необхідного для проїзду в обидва кінці (не більше 3-х діб). Частина 3 ст. 111 КВК України додатково встановлює, що жінкам, які мають дітей у будинках дитини при виправних колоніях, крім вищевказаних підстав може бути надано короткочасний виїзд за межі колонії ще за одної обставини – для влаштування дітей у родичів, опікунів або в дитячий будинок. Строк перебування в такому короткочасному виїзді – не більше 10-ти діб, за винятком часу, необхідного для проїзду, але теж не більше 3-х діб.

Із прийняттям Закону України від 21 січня 2010 р., № 1828-VI у засуджених до позбавлення волі з'явилася ще одна підстава таких виїздів за межі установ. Так, ст. 111 КВК України доповнено

новою частиною, відповідно до якої засуджені, які працюють і перебувають у виправних колоніях мінімального рівня безпеки з полегшеними умовами тримання, мають право на щорічний короткочасний виїзд за межі колонії тривалістю 14 календарних днів. Із цього приводу наказом Міністра юстиції України від 22 листопада 2011 р., № 3361/5 було затверджено Інструкцію про порядок надання засудженим короткочасних виїздів за межі установ виконання покарань [10; 2011. – № 96. – Ст. 3510], прийняття якої у засобах масової інформації було розцінено як надання засудженим до позбавлення волі права на відпустки [Див.: 3; 6; 13].

Наголосимо, що в багатьох країнах Європи засуджені до позбавлення волі вже давно мають право на відпустки. Із цього питання Комітет Міністрів Ради Європи ще в 1982 р. прийняв відповідну рекомендацію R (82) 16, у якій указав, що відпустка – це один із засобів, що допомагає соціальній реінтеграції засуджених, і тому слід гарантувати їй з місць ув'язнення по можливості з більш широким соціальним підстав – медичних, освітніх, професійних, сімейних та ін [11]. У Європейських пенітенціарних правилах у редакції 1987 р. теж підкреслювалося, що для сприяння спілкування із зовнішнім

світом повинна існувати система відпусток із місць позбавлення волі, відповідаюча цілям виправного впливу (п. 43.2) [7, с. 99], а в коментарі до цих Правил указувалося, що відпустки відіграють важливу роль у зміцненні зв'язків із сім'єю й у полегшенні соціальної реінтеграції засуджених, у досягненні цілей сучасних пенітенціарних режимів, які повинні бути прогресивними, спрямованими на максимальне зниження негативних наслідків перебування у місцях позбавлення волі й на покращання перспектив на подальшу ресоціалізацію [7, с. 133]. Європейські пенітенціарні правила в редакції 2006 р. теж наголошують, що невід'ємним елементом загального режиму для засуджених має бути передбачено систему відпусток із цієї установи (п. 103.6) [4, с. 12].

Виправно-трудове законодавство за часів як Союзу РСР, так і незалежної України надання відпусток засудженим до позбавлення волі не передбачало. На жаль, не містять їх і норми чинного КВК України, хоча перші спроби впровадження інституту відпусток у кримінально-виконавче законодавство були зроблені ще під час розробки Основ кримінально-виконавчого законодавства Союзу РСР [9, с. 24]. У подальшому, в Модельному кримінально-виконавчому кодексі СНД пропонувалось установити

2 види виїздів засуджених до позбавлення волі за межі установ виконання покарань: (а) короткострокові – з тих же підстав, що й за радянську добу, і для попереднього вирішення питань трудового й побутового влаштування після звільнення, і (б) на час щорічної трудової відпустки. Згаданий Кодекс передбачав, що неповнолітні засуджені мають право на щорічну оплачувану відпустку тривалістю 18 робочих днів; інші - тривалістю 12 робочих днів. Такі відпустки могли надаватися з виїздом або без виїзду за межі установи виконання покарань залежно від характеристики особи та її поведінки в період відбування покарання [8].

Положення Модельного КВК СНД стосовно відпусток тією чи іншою мірою знайшли своє віддзеркалення у кримінально-виконавчих кодексах Російської Федерації, Республік Беларусь, Казахстан, Кодексі виконання кримінальних покарань Республіки Таджикистан, Кодексі Азербайджанської Республіки про виконання покарань. Подібні відпустки з виїздом за межі установ виконання покарань передбачені також КВК Республіки Молдова 1993 р. та Законом Естонії 2000 р. про виконання покарань, пов'язаних з ізоляцією від суспільства [12].

Наприклад, у РФ право на щорічну оплачувану відпустку

відповідно до ч. 4 ст. 104 КВК мають всі без винятку засуджені до позбавлення волі, які працюють, терміном: 18 робочих днів - які відбувають покарання у виховних колоніях; 12 робочих днів – які відбувають покарання у інших виправних установах. За ч. 5 ст. 104 КВК РФ за певних підстав тривалість щорічної оплачуваної відпустки може бути збільшена до 18 робочих днів, а неповнолітнім – навіть до 24. Надання таких відпусток працюючим засудженим є безумовним, а вже дозвіл на виїзд на цей час за межі виправних установ засуджені отримують з урахуванням характеру й тяжкості вчиненого ними злочину, відбутого строку покарання й належної поведінки (ч. 5 ст. 97 КВК РФ). Указані норми є чинними з моменту введення в дію КВК РФ, тобто з 1 липня 1997 р. При цьому, на наше переконання, розробники КВК і парламент РФ керувалися не тільки взірцевими положеннями Модельного КВК СНД, а ще й нормами ст. 37 Конституції РФ 1993 р., де зазначається, що кожен має право на відпочинок, а працюючим за трудовим договором гарантуються встановлені федеральним законом тривалість робочого часу, вихідні та святкові дні, оплачувана щорічна відпустка.

Подібні положення містить і Конституція України. Так, у ст. 45 Основного Закону країни чітко

вказано, що кожен, хто працює, має право на щотижневий відпочинок, а також на оплачувану щорічну відпустку, на скорочений робочий день для осіб окремих професій і виробництв, скороченої тривалості роботи в нічний час. І жодних обмежень стосовно засуджених Конституція не встановлює.

Безсумнівно, короткочасний виїзд засуджених, як вбачається з юридичної конструкції ч. 4 ст. 111 КВК України, можливий лише за надання їм відпустки. Але чому такий виїзд не називається відпусткою? Чому право на таку, так би мовити, «закамуфльовану відпустку» отримали лише засуджені, які відбувають покарання у виправних колоніях мінімального рівня безпеки з полегшеними умовами? Чому її не мають засуджені, які працюють у колоніях мінімального рівня безпеки із звичайними умовами чи в колоніях середнього й максимального рівнів безпеки? Чому короткочасний виїзд у разі стихійного лиха з колонії мінімального рівня безпеки зі звичайними умовами можливий, а за сумлінної праці неможливий? Питань напрошується чимало, а ось відповідей (як і логіки) щодо вказаних норм ст. 111 КВК України зовсім бракує. Ось чому, як варіант вирішення проблеми пропонується закріпити в окремій статті КВК право всіх працюючих засуд-

жених до позбавлення волі на відпустку, а також виваженіше поставитися до переліку категорій засуджених, яким дозволятиметься проведення такої відпустки за межами установ виконання покарань. Це все належить зробити, як-то кажуть, «ще вчора», тим більше що досвіду, який можна запозичити із цього приводу у законодавстві названих країн вже накопичено.

Підсумовуючи вищевикладене зазначимо, що міжнародні стандарти поведження із засудженими до позбавлення волі стосовно їх спілкування із зовнішнім світом в національному законо-

давстві виконуються частково, хоча шляхи для їх подальшого втілення існують. Бажано було б, щоб це взяла до уваги Державна пенітенціарна служба України, яка у свої діяльності у сфері виконання кримінальних покарань повинна керуватися не якимись власними надуманими міркуваннями (як це робив донедавна Державний департамент України з питань виконання покарань), а виключно законом. Тоді, мабуть, буде й менше нарікань на діяльність установ виконання покарань і на порушення прав та законних інтересів засуджених до позбавлення волі.

Список літератури: 1. Відомості Верховної Ради України. 2. Відомості Верховної Ради УРСР. 3. Графік відпусток для ... в'язнів [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://human-rights.unian.net/ukr/detail/197253>. – Заголовок з екрана. 4. Європейські пенітенціарні правила: переглянутий текст Європейських мінімальних стандартних правил поведження з ув'язненими // Закон і обов'язок. – 2006. – № 32-33. – С. 5-12. 5. Засоби виправлення і ресоціалізації засуджених до позбавлення волі: моногр. / за ред. А. Х. Степанюка. – Х.: Кроссрод, 2011. – 323 с. 6. Затверджено порядок надання засудженим короткочасних відпусток [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://jeunews.com.ua/news/d0/65258>. – Заголовок з екрана. 7. Захист прав человека в местах лишения свободы: сб. норм. актов и офиц. документов. – М.: Юриспруденция, 2003. – 480 с. 8. Модельный Уголовно-исполнительный кодекс: рекомендат. законодат. акт для СНГ; принят Межпарламент. Ассамблеей государств – участников СНГ постановлением от 02.11.1996 г. [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: <http://www.iacis.ru/html/?id=22&pag=42&nid=1>. – Заголовок с экрана. 9. Основы уголовно-исполнительного законодательства Союза ССР и союзных республик (альтернативный проект). – Рязань: Рязан. ВШ МВД СССР, 1990. – 43 с. 10. Офіційний вісник України. 11. Рекомендация R (82) 16 Комитета Министров государствам-членам относительно предоставления краткосрочных отпусков заключенным [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: <http://www.hri.ru/docs/?content=doc&id=117>. – Заголовок с экрана. 12. Уголовно-исполнительные кодексы. – Донецк: Донец. Мемориал, 2004. – 420 с. 13. Українських ув'язнених відправляють у відпустки [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://fakty.ictv.ua/ua/index/read-news/id/1439524#main>. – Заголовок з екрана.

ПРАВОВЫЕ ОСНОВАНИЯ ОТНОШЕНИЙ ОСУЖДЕННЫХ К ЛИШЕНИЮ СВОБОДЫ С ВНЕШНИМ МИРОМ

Лысодед А. В.

В статье рассматриваются основные формы отношений и общения осужденных к лишению свободы с внешним миром по действующему уголовно-исполнительному законодательству Украины. Вносятся предложения по их правовому усовершенствованию с учетом международных стандартов обращения с осужденными.

Ключевые слова: переписка осужденных, доступ осужденных к газетам, периодическим изданиям, радио, телевидению, телефонные разговоры осужденных, свидания осужденных, краткосрочные выезды осужденных, отпуска осужденных.

LEGAL FUNDAMENTALS OF RELATIONS OF CONVICTED PERSONS SENTENCED TO DEPRIVATION OF FREEDOM WITH OUTSIDE WORLD

Lysodied O. V.

In the article the main forms of relations and communication of convicts with external world sentenced to imprisonment under the current criminal executive legislation of Ukraine are examined, some proposals as to their legal improvement taking into consideration international standards of treatment of convicted persons were put forward.

Key words: correspondence of convicted persons, access of convicts to newspapers, periodicals, radio, television, telephone conversations of convicts, meetings of convicted persons, short-term departures of prisoners, home leaves of convicts.

Надійшла до редакції 20.02.2012 р.

УДК 343.157.5

А. Р. Туманянц,
канд. юрид. наук, доцент
Національний університет «Юридична
академія України імені Ярослава Мудрого»,
м. Харків

СКАРГА ЯК ПРАВОВИЙ ЗАСІБ ЗАХИСТУ ПРАВ І ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ ОСОБИ НА ДОСУДОВИХ СТАДІЯХ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ

У рамках судово-правової реформи, що відбувається зараз, особливе місце в системі процесуальних засобів, спрямованих на забезпечення завдань кримінального судочинства, посідає такий важливий інститут кримінально-процесуального права, як скарга.

Установлені Конституцією України, загально визнаними принципами й нормами міжнародного права, міжнародними договорами України цінності стосовно прав та свобод людини і громадянина набувають вирішального значення у всіх галузях права. Права та свободи людини стають пріоритетним об'єктом захисту з боку держави.

Ефективне вирішення конфліктів між особою й державною владою з найменшими для суспільства наслідками можливе лише шляхом захисту прав та свобод фізичних і юридичних осіб, залучених у царину кримінально-процесуальної діяльності. А це, у свою чергу, тягне за собою необхідність створення й удосконалення механізмів за-

хисту від неправомірних дій або рішень державних органів та їх посадових осіб.

Нормальне функціонування демократичної правової держави неможливе без втілення в життя положень Конституції України, що передбачають пріоритет прав та свобод людини і громадянина й засоби їх реального здійснення. Одним з таких засобів є надання особі можливості звернення за захистом своїх прав і свобод до суду, в тому числі в досудових стадіях кримінального судочинства.

Реалізація права особи на звернення до органів, що здійснюють досудове розслідування, а також до суду за захистом своїх прав можлива через подання скарги, за допомогою якої приводиться в дію передбачений законом механізм забезпечення прав учасників процесу та інших осіб, чії права та інтереси були порушені у кримінальному судочинстві. Цей механізм служить гарантією від неконтрольованого розсуду, здійснення дій та ухвалення рішень, що порушу-

ють права й законні інтереси громадян. Він створює можливість перевірки законності й об'рунтованості дії (бездіяльності) або рішення іншими суб'єктами процесу й наділяє їх функцією владного вирішення правового спору [11, с. 3]. Такими суб'єктами є, з одного боку, прокурор, який здійснює нагляд за органами дізнання й досудового слідства, або вищестоящий прокурор (хоча вони не завжди можуть бути об'єктивними й неупередженими при розгляді скарги), з другого - суд, що забезпечує захист прав і свобод людини на досудовому провадженні.

У досудовому провадженні захист прав учасників процесу повинен забезпечуватися особами, які ведуть судочинство, незалежно від волевиявлення громадян, вираженого в їх офіційному клопотанні про це. Саме завдяки скаргам усуваються прогалини в захисті прав особи в досудовому провадженні, виконуються дії і приймаються рішення, які особою, яка провадить дізнання, слідчим або прокурором не були забезпечені. Таким чином, скарги піднімають діяльність по захисту прав і свобод людини на досудових стадіях, а тим більше при зверненні до суду на більш високий рівень. Звернення зі скаргами - суттєва гарантія виконання вимог закону про забезпечення прав і законних інтересів

особи у кримінальному процесі [8, с. 65].

Метою даної статті є аналіз механізму реалізації права на звернення зі скаргою, а також причин помилок, що зустрічаються на практиці при розгляді й вирішенні скарг. Її новизна полягає у встановленні особливостей, з якими пов'язані процесуальний порядок заявлення, розгляду й вирішенню скарг у кримінальному процесі, і труднощі, що виникають при реалізації на практиці цього механізму.

Питання, пов'язані з інститутом скарги на досудових стадіях кримінального процесу, досліджували Н. Н. Розін, В. А. Случевський, І. Я. Фойницький, В. М. Корнуков, Е. Ф. Куцова, П. А. Лупинська, Т. Г. Морщакова, І. Л. Петрухін, В. М. Савицький, М. С. Строгович та ін. Останніми роками по проблемах, так чи інакше пов'язаних зі скаргами в досудовому провадженні, були захищені кандидатські й докторські дисертації, авторами яких є С. О. Волков, В. М. Галузо, Л. В. Головка, В. М. Лебєдєв, І. З. Федоров, Г. П. Хімічева, О. В. Хімічева, О. І. Цоколова, В. С. Шадрін, О. О. Шварц, В. А. Яблоков, Н. С. Куришева, О. Г. Шило та ін.

Повноцінна реалізація права на оскарження можлива тільки в державі, де діє принцип поділу влади. Уперше в історії спроба

відокремити суд від адміністрації була зроблена Петром I у 1697 г., коли його Указом органи слідства були відокремлені від органів суду. Можливості вплинути на процес у підслідного не було, розшуки велися таємно, дії слідчих не могли бути оскаржені. Оскаржити (але в обмеженому порядку) можна було лише рішення суду. У 1711 г. була створена Юстиць-колегія як структурний підрозділ Урядового Сенату – органу, наділеного судовими функціями. Вона мала право перевіряти скарги, донесення фіскалів про неправосудні рішення, зловживання й порушення, що мали місце в нижчих судах – провінційних, одноособових міських або надвірних.

Новим етапом в історії становлення судового контролю стало підписання Катериною II «Уложення для управління губерній», у яких суду надавалося право контролювати законність і обґрунтованість тримання під вартою [17, с. 314].

Прийняття Статуту кримінального судочинства 1864 р. докорінно змінило підхід до правосуддя. Контроль суду за органами того періоду, здійснюючими попереднє слідство, полягав у спостереженні й вирішенні або перевірці питань про правильність застосування заходів прискання, провадження слідчих та інших дій з метою недопущен-

ня порушення або утиску прав осіб, які беруть участь у справі. Розділ II Статуту кримінального судочинства містив главу «Про порядок оскарження слідчих дій взагалі», стаття 491 якого свідчила що особи, які беруть участь у справі, можуть приносити скарги на будь-яку слідчу дію, що порушує або утискує їх права. Проте скарги за ст. 491 стосуються не сутності попереднього слідства, а тільки умов правильного його провадження. Суб'єктами оскарження виступали обвинувачений, свідок, досвідчена особа, поручитель, поняті та ін. У порядку судового контролю при провадженні в загальних судових установах не могли бути оскаржені дії поліції. Їх оскарження допускалося тільки прокуророві [22, с. 73].

В історії юриспруденції визнано, що наявні в сучасному світі процедури захисту персональної свободи проти офіційної влади сягають Habeas Corpus Act – акта про «краще забезпечення свободи підданого і про попередження ув'язнень за морями». Цей документ, прийнятий в Англії в 1679 р., передбачав право кожного затриманого й заарештованого оскаржити позбавлення волі до суду й бути вислуханим судом, який міг скасувати або змінити цю міру. Потім багато положень цього правового акта було підтверджено в Біллі про права 1689 р. [16, с. 33].

Незважаючи на тривалий строк існування цих процедур у світовій юриспруденції (із XVII ст.), в українському кримінальному процесі інститут скарги остаточно сформувався тільки наприкінці XX ст. Правовими джерелами, що сприяли становленню сучасного інституту оскарження в національному кримінальному процесі, послужили міжнародні акти про права людини, а також практика Європейського суду з прав людини. Так, ст. 8 «Загальної декларації прав людини» ухваленою і прийнятою резолюцією 217 А (III) Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 р., свідчить: «Кожна людина має право на ефективне повновлення у правах компетентними національними судами в разі порушення її основних прав, наданих їй конституцією або законом». У ст. 10 указанного документа вказано: «Кожна людина для визначення її прав та обов'язків і для встановлення об'рунтованості пред'явленого їй кримінального обвинувачення має право на підставі повної рівності на те, щоб її справа була розглянута прилюдно і з додержанням усіх вимог справедливості незалежним і неупередженим судом». Міжнародним документом, що вплинув на формування в КПК України норм досліджуваного інституту, є «Європейська конвенція про захист прав людини і

основоположних свобод» [13, с. 539-551].

Інститут скарг містить у своєму підґрунті норми конституційні і норми кримінально-процесуального права, спрямовані на гарантування реального використання процесуальних прав для обстоювання своїх законних інтересів. На досудових стадіях кримінального процесу з причини нерівності сторін у правах по збиранню доказів саме інститут скарги слід віднести до процесуальних гарантій прав учасників кримінального судочинства, а також інших осіб, чії права й інтереси були обмежені органами досудового розслідування і судом.

Що ж слід розуміти під скаргою? Тлумачний словник живої великоруської мови В. І. Даля визначає скаргу як (а) дію того, хто скаржиться; (б) просте виявлення незадоволення, нарікання; (в) скаргу на образ – словесну й письмову [4, с. 580]. Словник російської мови визначає скаргу як офіційну заяву з проханням про усунення якої-небудь несправедливості, неправильності [15, с. 174].

В. І. Летучих, який першим спеціально дослідив це питання, так трактує термін «скарга»: це засноване на законі звернення громадян, які беруть участь у кримінальному процесі, до органу державної влади, уповноважено-

го на її прийом і дозвіл, з приводу передбачуваного або дійсного порушення особистих прав або законних інтересів, допущеного посадовцем при порушенні чи розслідуванні кримінальної справи, з вимогою про його усунення [10, с. 5, 6]. В. Л. Будников розуміє скаргу як втілене в письмову форму або виражене усно звернення учасника процесу до належного прокурора, в якому вказується на дійсне або передбачуване порушення слідчим суб'єктивних прав і законних інтересів цієї особи, а також міститься прохання чи вимога про усунення відміченого порушення [1, с. 7].

Н. В. Григор'єва доходить висновку, що суть скарги становить звернення, що ґрунтується на законі, втілене в письмову чи усну форму, з приводу конституційності закону, застосованого або який повинен бути застосований у конкретній кримінальній справі, ухвалення рішення, здійснення дії (чи бездіяльності), що зачіпають суб'єктивні права й законні інтереси учасників кримінального судочинства при порушенні кримінальної справи й попередньому розслідуванні злочину, спрямоване належному органу державної влади (його посадовцеві), уповноваженому на його розгляд, з вимогою про усунення дійсного або передбачуваного порушення [3, с. 12].

У процесуальній літературі можна зустріти й інші дефініції скарги, які виводяться через поняття акта заперечення або реагування, вироблюваного заінтересованим учасником кримінального процесу у зв'язку з порушенням його прав діями, рішеннями органів, що здійснюють кримінальне судочинство [Див.: 6, с. 140; 9, с. 171; 19, с. 95; 20, с. 46]. В. В. Мальков визначає скаргу як усне або письмове звернення особи, групи або колективу громадян у зв'язку з порушенням їх суб'єктивних прав, законних інтересів чи законності [12, с. 16, 17]. На думку С. В. Бородіна, скарга - це звернення учасника кримінального судочинства до уповноваженої особи з приводу порушення його прав охоронюваних інтересів, з клопотанням про їх поновлення [21, с. 258]. Є. П. Данилов відмічає, що це усне або письмове звернення до суду, державного органу, органу місцевого самоврядування або до посадовця з приводу порушення охоронюваних законом прав та інтересів громадянина чи юридичної особи з огляду на загальноправовий принцип дозволеності того, що прямо не заборонене законом [5, с. 467]. Н. Г. Муратова вказує, що скарга – це законне і обґрунтоване звернення учасників кримінального процесу до компетентних органів держави, повноважних прийняти, розг-

лянути і дозволити його по суті, у зв'язку з порушенням їх прав і законних інтересів або з необхідністю перевірки чи контролю прийнятих процесуальних рішень або дій посадовців [14, с. 16, 17].

Системний аналіз наведених дефініцій дозволяє зробити висновки, що скарги в них визначається в широкому значенні слова. Слід зазначити, що скарга в досудовому провадженні повинна визначатися з урахуванням низки особливостей. Так, Н. С. Куришева пропонує розуміти під скаргою на дії (бездіяльність) і рішення дізнавача, слідчого і прокурора кримінально-процесуальний документ, що містить обсяг, зміст і межі провадження по перевірці законності й об'рунтованості постанов зазначених осіб про відмову в порушенні кримінальної справи, про її закриття, як і інших їх рішень і дій (бездіяльність), що здатні заподіяти збиток конституційним правам і свободам учасників кримінального судочинства або ускладнити доступ громадян до правосуддя [7, с. 64]. О. Г. Шило розуміє скаргу в судово-контрольному провадженні як подане до суду в установленому законом порядку письмове звернення особи (чиї права, свободи чи законні інтереси порушені (або можуть бути порушені) діями (бездіяльністю) чи рішеннями органів та осіб, які здійснюють

досудове провадження у кримінальному процесі), її захисників, представників або законного представника, яке ініціює провадження по перевірці законності й об'рунтованості рішень, дій (бездіяльності), визначаються його зміст і межі, а також містяться вимоги про скасування незаконного рішення, визнання дій незаконними або покладанні на особу зобов'язання вчинити певні дії відповідно до закону [24, с. 298, 299].

Таким чином, у визначенні скарги представляються найбільш важливими вбачаються вказівки на суб'єктів, які її вирішують, на осіб, які мають право на оскарження, на зміст і форму скарги й строк її подання.

Скаргу, як спосіб захисту громадянами своїх прав, необхідно відмежовувати від інших схожих на неї засобів звернення учасників кримінального процесу та інших осіб до посадовців і до суду для захисту прав та інтересів (таких як клопотання, заява, заява про відведення та ін.). Таке розмежування має не лише теоретичне, а й практичне значення, оскільки закон установлює різний правовий режим реагування звернення громадян, як і різні юридичні наслідки їх розгляду. Специфіка порядку розгляду скарг на дії (бездіяльність) і рішення особи, яка провадить дізнання, слідчого і прокурора

зумовлює потребу встановлення не лише того, що має місце саме скарга, а й правильності визначення порядку її вирішення (спеціальний порядок, врегульований кримінально-процесуальним законом, або інший, регламентований іншими нормативними актами) [17, с. 66].

Клопотання становить собою звернення вказаних у кримінально-процесуальному законі учасників судочинства до дізнавача, слідчого, прокурора або до суду з проханням про надання можливості використати те чи інше право, або про здійснення цими органами чи посадовцями процесуальних дій, або про ухвалення процесуальних рішень, спрямованих на встановлення обставин, що мають значення для справи, на захист прав і законних інтересів указаних учасників [23, с. 208]. Як справедливо відмічає П. А. Лупинська, у клопотанні часто знаходиться вираження скарга, оскільки одночасно з проханням про виконання якої-небудь дії або про ухвалення рішення, в ньому вказується на порушення прав чи законних інтересів особи (причому, у результаті відмови в задоволенні раніше заявленого клопотання) [9, с. 171].

У скарзі особа виражає свою незгоду з уже прийнятим рішенням, зі здійсненою дією або з бездіяльністю, просить скасувати чи змінити їх, усунути їх негативні

юридичні наслідки. Інакше кажучи, скарга є реакцією на обмеження прав і інтересів особи, що вже мало місце, спрямована на поновлення порушеного права й виражає її незгоду з рішенням або дією органу, що веде провадження по справі. Клопотання за своїм функціональним призначенням пов'язано з потребою особи у здійсненні в її інтересах якої-небудь дії чи ухвалення рішення. Воно може бути і не пов'язаним з негативною оцінкою прийнятих рішень або дій, і не спрямованим на їх скасування або зміну. Як бачимо, скарга є окремим випадком клопотання – проханням про здійснення в майбутньому дій у зв'язку з порушенням прав, що сталося раніше [11, с. 17, 18].

Заява (повідомлення) – це форма документа, шляхом якого компетентний державний орган інформується про які-небудь обставини, засіб передачі повідомлення; це вид звернення, спрямованого на реалізацію наданих законом суб'єктивних прав та інтересів громадян [2, с. 4].

Заява про відвід – це клопотання про усунення особи від участі у провадженні по кримінальній справі за наявності обставин, що унеможливають її участь у цій процедурі.

Підводячи підсумок вищеведеному, можемо перелічити наступні ознаки скарги в досудо-

ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

вих стадіях кримінального судочинства :

1) скарга становить собою регламентовану законом офіційну форму звернення осіб, чії права, свободи або законні інтереси порушені (чи можуть бути порушені) діями (бездіяльністю) або рішеннями органів чи осіб, які здійснюють досудове провадження;

2) вона подається з метою поновлення порушених (припустимо або дійсно) прав і законних інтересів осіб, яких припустилися органи або посадовці, які ведуть провадження по справі;

3) містить указівку на порушення, з приводу яких подається скарга, допущені у сфері кримінально-процесуальних правовідносин;

4) суб'єктом, уповноваженим розглядати і приймати рішення за

скаргою, виступає належний прокурор або суд;

5) має особливу, прискорену за своїм характером процедуру провадження;

6) має процесуальну форму.

Інститут скарги – один з основних засобів, що дозволяють: а) своєчасно виправляти помилки, допущені при провадженні досудового розслідування; б) поновлювати порушені права, викорінювати тяганину й бюрократизм у діяльності правоохоронних органів; в) у силу своєї універсальності дозволяє скористатися правом на оскарження всім заінтересованим особам, незалежно від їх правового положення і спрямованості інтересу, в тому числі як учасникам кримінального судочинства, так і іншим особам, чії права і інтереси були порушені у кримінальному судочинстві.

Список літератури: 1. Будников В. Л. Обжалование действий и решений должностных лиц в уголовном судопроизводстве: автореф. дис. на соиск. учен. степ. канд. юрид. наук: 12.00.09 / В. Л. Будников. – М., 1984. – 20 с. 2. Бутылин В. Н. Рассмотрение жалоб граждан на действия работников органов внутренних дел, ущемляющих права и законные интересы граждан / В. Н. Бутылин. – М.: Акад. МВД России, 1992. – 29 с. 3. Григорьева Н. В. Обжалование как форма правовой защиты прав и законных интересов участников уголовного процесса в досудебном производстве: автореф. дис. на соиск. учен. степ. канд. юрид. наук: 12.00.09 / Н. В. Григорьева. – М., 2000. – 20 с. 4. Даль В. И. Толковый словарь живого великорусского языка. – [В 4-х т. – Т. 1] / В. И. Даль. – М.: Русский язык, 2002. – 580 с. 5. Данилов Е. П. Справочник адвоката: консультации, защита в суде, образцы документов / Е. П. Данилов. – М.: Юрайт, 2007. – 467 с. 6. Зинец Р. А. Судебный контроль в стадии предварительного расследования: процессуальные и организационные аспекты: дис...канд. юрид. наук / Зинец Роман Александрович. – Волгоград, 2005. – 206 с. 7. Курышева Н. С. Вопросы производства по жалобе на действия (бездействия) и решения дознавателя, следователя и прокурора: моногр. / Н. С. Курышева. – М.: Юрлитинформ, 2009. – 239 с. 8. Лупинская П. А. Ходатайства и жалобы / П. А. Лупинская // Пробл. кодификации уголовно-процессуального права: сб. ст. – М.: Академия наук СССР, Ин-т гос-ва и права, 1987. – 129 с. 9. Лупинская П. А. Уголовно-процессуальное право: учебник / П. А. Лупинская. – М.: Юристъ, 2005. – 815 с. 10. Летуших В. И. Обжалование в стадиях возбуждения и расследования уголовных дел в советском

уголовном процессе: автореф. дис. на соиск. учен. степ. канд. юрид. наук: 12.00.09 / В. И. Летуних. – Свердловск, 1972. – 20 с. **11. Максимов О. А.** Правовой институт ходатайств и жалоб на досудебных стадиях уголовного процесса Российской Федерации как способ защиты прав граждан: автореф. дис. на соиск. учен. степ. канд. юрид. наук: 12.00.09 / О. А. Максимов. – М., 2005 – 20 с. **12. Мальков В. В.** Советское законодательство о жалобах и заявлениях: учеб. пособие / В. В. Мальков. – М.: Изд-во Моск. ун-та, 1967. – 108 с. **13.** Международные акты о правах человека: сб. документов. – М.: Изд. гр. НОРМА-ИНФРА-М, 1999. – 980 с. **14. Муратова Н. Г.** Понятие и правовая природа судебного контроля по уголовным делам / Н. Г. Муратова, Л. Д. Чулюкин // Рос. судья – 2004. – № 3. – С. 15-18. **15. Ожегов С. И.** Толковый словарь русского языка. [4-е изд., дополн.] / С. И. Ожегов, Н. Ю. Шведова. М.: Азбуковник, 1999. – 944 с. **16. Петрухин И. Л.** От инквизиции к состязательности / И. Л. Петрухин. // Гос-во и право. – 2003. – № 7. – С. 30-42. **17. Путинская П. А.** Ходатайства и жалобы / П. А. Путинская // Пробл. кодификации уголовно-процессуального права: сб. ст. – М.: Академия наук СССР, Ин-т гос-ва и права, 1987. – 129 с. **18.** Российское законодательство X-XX веков. – [Т. 8: Судебная реформа] – М.: Юр. лит., 1991. – 496 с. **19. Сереброва С. О.** Образцы процессуальных документов с комментариями: судебное производство / С. О. Сереброва, С. П. Серебров. – М.: Юрайт-Издат, 2006. – 295 с. **20. Трунов И. Л.** Защита прав личности: моногр. / И. Л. Трунов. – М.: Юрист, 2005. – 800 с. **21.** Уголовный процесс: учебник / под ред. В. П. Божьева. – М.: Спарк, 2002. – 1007 с. **22. Фойницкий И. Я.** Курс уголовного судопроизводства. – [В 2 т. – Т. 1] / под ред. А. В. Смирнова. – СПб.: Альфа, 1996. – 607 с. **23. Химичева О. В.** Ходатайства и жалобы // Уголовный процесс: сб. учеб. пособ.: общ. ч. – [Вып. 1] / О. В. Химичева. – М.: ИМЦ ГУК МВД России, 2002. – 304 с. **24. Шило О. Г.** Теоретико-прикладні основи реалізації конституційного права людини і громадянина на судовий захист у досудовому провадженні в кримінальному процесі України: моногр. / О. Г. Шило. – Х.: Право, 2011. – 464 с.

ЖАЛОБА КАК ПРАВОВОЕ СРЕДСТВО ЗАЩИТЫ ПРАВ И ЗАКОННЫХ ИНТЕРЕСОВ ЛИЦА НА ДОСУДЕБНЫХ СТАДИЯХ УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА

Туманянц А. Р.

В статье рассматривается механизм реализации права на жалобу. Определены особенности заявления, рассмотрения и разрешения жалоб на досудебных стадиях уголовного процесса.

Ключевые слова: жалоба, обжалование, досудебное производство.

THE COMPLAINT AS A LEGAL PROTECTION FRAME OF THE RIGHTS AND LEGITIMATE INTERESTS OF THE PERSON AT PRE-JUDICIAL STAGES OF CRIMINAL TRIAL

Tumanyants A. R.

In article the mechanism of realization of the right to the complaint is considered. Features of the statement, consideration and the permission of complaints at pre-judicial stages of criminal trial are defined.

Key words: the complaint, the appeal, pre-judicial manufacture.

Надійшла до редакції 15.02.2012 р.

СИТУАЦІЯ СЛІДЧОЇ ДІЇ ЯК САМОСТІЙНА КАТЕГОРІЯ В КРИМІНАЛІСТИЦІ

Криміналістична тактика - особлива сфера реалізації ситуаційного підходу, що не випадково, оскільки прийняття тактичного рішення, обрання найбільш раціональної системи тактичних прийомів чи тактичних комбінацій насамперед залежить від ситуації, що виникає в ході проведення окремих слідчих дій.

Проблемі дослідження ситуацій у криміналістиці присвячені роботи таких науковців, як Р. С. Белкін, Т. С. Волчецька, В. К. Гавло, І. Ф. Герасимов, Л. Я. Драпкін, О. Н. Колесниченко, В. О. Коновалова, Г. А. Матусовський, М. О. Селіванов, В. Ю. Шепітько та ін. У них визначається поняття «ситуація», розкривається його сутність, пропонуються різноманітні класифікації. При цьому головну увагу приділено вивченню слідчої ситуації, тоді як таке поняття, як «ситуація слідчої дії» залишалося поза увагою вчених-криміналістів, що потребує щодо нього активізації наукових пошуків.

Мета статті – з'ясування співвідношення категорій «слідча ситуація» і «ситуація слідчої дії»,

розкриття внутрішньої структури, змісту і значення останньої, наведення її дефініції. Як видається, вирішення зазначених питань суттєво допоможе сформулювати концепцію ситуації слідчої дії й удосконалити криміналістичну тактику в цілому.

В ієрархічній побудові ситуацій у криміналістиці – ситуація слідчої дії посідає самостійне місце. З'ясовуючи співвідношення понять «слідча ситуація» й «ситуація слідчої дії», підкреслюємо, що стосовно даного питання у криміналістичній літературі висловлені різні точки зору. Одні правознавці вважають, що існує потреба розрізняти ці категорії [Див.: 5; 9]. Зокрема, Т. С. Балугіна наголошує, що всі слідчі ситуації доцільно і практично важливо поділити на 2 групи – ситуації розслідування і ситуації окремих слідчих дій [2, с. 56]. Інші вчені не проводять межі між цими ситуаціями і стверджують, що саме слідча ситуація впливає на тактику слідчих дій [8].

«Слідча ситуація» і «ситуація слідчої дії» – категорії нетотожні. Ситуації, що виникають при про-

веденні окремих слідчих дій є складовою частиною цілого, тобто слідчої ситуації. Зв'язок ситуації слідчої дії і слідчої ситуації підпорядковано діалектичному взаємовідношенню частини й цілого, окремого й загального.

Отже, порівняно зі слідчою ситуацією ситуація слідчої дії є явищем меншого ступеня складності [4; 5]. Як правильно зауважує І. Ф. Герасимов, ситуаційні чинники впливають і на проведення окремих слідчих дій, причому тут нерідко вони досить специфічні, можуть стосуватися тільки даної слідчої дії і не впливати на слідчу ситуацію в цілому [3, с. 7].

Ситуація слідчої дії характеризується відносною самостійністю. Їй притаманні такі риси, як *динамізм*, *індивідуальність* і *зумовленість*. *Динамізм* передбачає можливість зміни ситуації залежно від інтенсивності впливу на неї різноманітними тактичними засобами. При цьому йдеться про керований процес регулювання ситуацією з боку слідчого в потрібному для нього напрямку. Індивідуальність підкреслює неповторність тієї чи іншої ситуації, що виникає в ході проведення певної слідчої дії. Разом із тим у кожній конкретній ситуації присутній елемент типовості, що є ключем до її діагностування й дослідження. *Зумовленість*

свідчить про те, що на процес формування ситуацій слідчих дій впливають різноманітні об'єктивні й суб'єктивні чинники.

Серед *об'єктивних чинників* насамперед треба зазначити характер самої слідчої дії, її сутність, спрямованість, завдання, обсяг і характер доказової й тактичної інформації, що є у розпорядженні слідчого, наявність або брак достатнього часу для ретельної підготовки до проведення запланованої слідчої дії та ін. *Суб'єктивні чинники* пов'язані з рівнем професійної майстерності слідчого, його особистим досвідом, комунікативними властивостями, з одного боку, й лінією поведінки й позицією підозрюваного, обвинуваченого, потерпілого, свідків – з другого.

Безумовно, при виокремленні такого роду чинників повинно йтися про найбільш інформативні, оскільки пізнати, а тим більше врахувати всі з них практично неможливо.

У процесі формування концепції ситуації слідчої дії особливого значення набуває визначення її структури та змісту. При цьому треба виходити з того, що структура ситуації слідчої дії – багатофакторне утворення, що складається з різноманітних компонентів, впливаючих на проведення тієї чи іншої слідчої дії.

На сьогодні вченими-криміналістами здійснені певні спроби

розглянути це складне утворення. Так, В. О. Образцов і В. Г. Танасевич у структурі ситуації вбачають 2 взаємозв'язані підсистеми – фактичну й перспективну. Фактична включає в себе наступні елементи: (а) досягнуті на певний момент розслідування результати; (б) використані й наявні можливості; (в) умови, в яких протікає розслідування. Перспективна підсистема характеризується наявністю у своєму складі теж 3-х елементів, як-от: (а) оцінка стану; (б) конкретизація завдань подальшого розслідування; (в) визначення заходів, шляхів і засобів, необхідних для оптимального їх вирішення [7, с. 111].

На думку В. О. Коновалової й В. Ю. Шепітька, структура конкретної ситуації двоїста: з одного боку, це об'єктивна реальність - положення матеріальних та ідеальних об'єктів у просторі й часі, що створюють так звану слідову картину, обстановку події або діяльності, а з другого – нове суб'єктивне знання, що виникає на підставі актуалізації слідової картини й яке використовується для пізнання суті події, яка породила ситуацію [5, с. 116].

Отже, у структурі даної категорії слід розмежовувати: (а) об'єктивний зміст ситуації і (б) суб'єктивне її сприйняття слідчим залежно від його досвіду, знань та інших якостей.

У криміналістичній науковій літературі також запропоновано поділ елементів структури ситуації на *обов'язкові* й *необов'язкові*. Перші складають: (а) результати прояву закономірностей появи, збереження й можливостей переробки інформації, пов'язаної з учиненням злочину певного виду; (б) сутність потенційного конфлікту між інтересами слідчого та інших учасників кримінального судочинства і пов'язані із цим види й форми їх протидії слідчому в установленні істини по кримінальній справі, а також дії слідчого з подолання цієї протидії. До *необов'язкових елементів* належать: (а) психологічні якості й риси особистості слідчого й осіб, які потенційно або реально йому протидіють; (б) компоненти матеріального й організаційно-технічного характеру; (в) процесуальні умови; (г) процесуально-тактичні прийоми проведення окремих слідчих дій [1, с. 124].

Як вбачається, наведений поділ елементів структури ситуації є доволі спірним, оскільки всі вони рівною мірою важливі й мають розглядатися як взаємовпливаючі чинники, в межах проведення конкретної слідчої дії.

Дослідження структури ситуації слідчої дії дозволяє виявити певні закономірності, що становлять фундамент формування й розвитку даної категорії, а саме:

а) кожен з її елементів впливає на характер самої ситуації; б) між її елементами існує постійний взаємозалежний зв'язок; в) функціонування ситуації залежить від якості взаємодії її компонентів.

Як бачимо, структура ситуації слідчої дії становить собою складне, системне, динамічне утворення, що виступає як єдність взаємопов'язаних елементів кримінально-процесуального, тактичного, психологічного, інформаційно-логічного, матеріального й організаційно-технічного характеру.

Елементи *кримінально-процесуального характеру* – це регламентовані нормами кримінально-процесуального законодавства положення, «методологічна функція яких полягає в тому, що вони виступають критерієм оцінки законності проведення слідчих дій, прийомів та засобів розслідування, власних рішень слідчого та рішень інших осіб» [6, с. 182]. До них можна віднести: а) процесуальний порядок проведення слідчої дії; б) докази, зібрані по справі; в) процесуальне положення учасників цієї дії.

Важливими складниками у структурі ситуації слідчої дії виступають елементи *психологічного характеру*, тому що саме вони визначають особливості процесів сприйняття, мислення та інших властивостей чи станів особи. Вони охоплюють: а) професійну

майстерність слідчого, його особистий досвід, уміння встановлювати психологічний контакт, застосовувати рефлексивне мислення й управління, будувати прогностичні моделі щодо поведінки обвинуваченого та інших учасників кримінального процесу, приймати правильне рішення в екстремальних умовах; б) психологічний стан підозрюваного, обвинуваченого та інших осіб, які беруть участь у проведенні слідчої дії; в) характер поведінки з боку підозрюваного, обвинуваченого, а іноді потерпілого та свідків, бажання протидіяти встановленню об'єктивної істини, наявність конфліктних відносин зі слідчим; г) взаємовідносини осіб, які беруть участь у проведенні слідчої дії.

Елементи *тактичного характеру* зумовлюють спрямованість трансформації ситуації в бажаному напрямку, сприяють її перетворенню на адаптовану й керовану. Ними є: а) мета й завдання слідчої дії; б) тактична доцільність щодо її проведення; в) ступінь тактичного ризику стосовно даної слідчої дії; г) тактичні прийоми, що використовуються безпосередньо в процесі проведення слідчої дії.

Елементи *інформаційно-логічного характеру* слід визнати одними з основних у структурі ситуації слідчої дії, оскільки інформація, її обсяг і зміст виз-

начають наперед характер і специфіку тієї чи іншої ситуації. Саме в інформації відбиваються стан розслідування на певний момент і найбільш імовірні тенденції розвитку і прояву в майбутньому відповідних об'єктів. Інформація забезпечує чітке уявлення про цілі й завдання, що стоять на момент проведення слідчої дії. Такими елементами виступають: а) обсяг і характер доказової й тактичної інформації, що є в розпорядженні слідчого; б) ступінь володіння відомостями про джерела невикористаної інформації й можливість її залучення до доказового процесу.

У структурі ситуації слідчої дії окреме місце посідають елементи *матеріального й організаційно-технічного характеру*. Вони впливають безпосередньо на ефективність підготовки і проведення слідчої дії. До них відносять: а) наявність (або відсутність) достатнього часу для ретельної підготовки до проведення запланованої слідчої дії; б) можливість створення слідчо-оперативної групи; в) наявність у розпорядженні слідчого необхідних технічних засобів для проведення слідчої дії та фіксації її результатів, а також засобів переміщення тощо.

Розглянуті елементи в їх сполученні і взаємозв'язку створюють певні умови, впливаючи на обстановку, в якій провадиться конкретна слідча дія. Вони є не

лише складовими частинами структури ситуації слідчої дії, а й самі безпосередньо впливають на процес її формування. Іншими словами, наявність або відсутність одного з цих елементів суттєво впливає на характер самої ситуації.

Щодо умов, у яких провадиться слідча дія, то з урахуванням якісного вирішенню завдань конкретної слідчої дії, стосовно можливості досягнення мети, їх доцільно поділяти на *сприятливі й несприятливі*. *Сприятливими* є умови, за яких досягнення цілей проведення окремої слідчої дії є найбільш імовірним. Йдеться передовсім про безконфліктні, інформаційно визначені, прогнозовані ситуації, що сприяють (а) виявленню й закріпленню слідів злочину в матеріальній обстановці або пам'яті людини, (б) недопущенню настання негативних наслідків, (в) упередженню й подоланню протидії розслідуванню. *Несприятливі ж умови* породжують ситуації конфліктні, проблемні, тупикові, підвищеного рівня тактичного ризику, зниженої прогнозованості, інформаційної невизначеності та ін.

При з'ясуванні обставин, що впливають на формування ситуацій слідчих дій, треба виходити з того, що вони можуть бути *константними*, (типovими, загальноновизначеними, передбачуваними) *й варіативними* (тобто, таки-

ми, що виникають винятково). Так, під час допиту потерпілого константними й загальновизначеними обставинами є такі, за яких ця особа конче заінтересована в об'єктивному й повному розслідуванні, а тому дає правдиві показання. Можливі й певні відхилення від загальних правил, коли потерпілий винятково за відповідних обставин надає необ'єктивні свідчення. Такі обставини (повідомлення необ'єктивної інформації, відмова від дачі показань, зміна позиції допитуваної особи на очній ставці тощо) породжують сприятливі або не-

сприятливі умови й у сукупності впливають на формування ситуації слідчої дії.

Таким чином, *ситуацію слідчої дії можна визначити як сукупність умов та обставин, що створюють відповідну обстановку чи положення в ході здійснення конкретної слідчої дії, які, будучи зумовленими характером самої слідчої дії, часом і місцем її проведення, позицією й поведінкою її учасників, наявністю доказової інформації, результатами діяльності слідчого тощо, певним чином впливають на тактику слідчої дії.*

Список літератури: 1. Баев О. Я. Конфликтные ситуации на предварительном следствии (Основы предупреждения и разрешения) / О. Я. Баев. – Воронеж: Воронеж. ун-т, 1984. – 132 с. 2. Балугина Т. С. Следственные ситуации и планирование расследования / Т. С. Балугина // Следственная ситуация: сб. науч. тр.; отв. ред. В. В. Клочков. – М.: ВНИИПП, 1985. – С. 54-58. 3. Герасимов И. Ф. К вопросу о следственной ситуации / И. Ф. Герасимов // Следственная ситуация: сб. науч. тр.; отв. ред. В. В. Клочков. – М.: ВНИИПП, 1985. – С. 6-11. 4. Денисюк С. Ф. Система тактичних прийомів обшуку: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза» / Денисюк Станіслав Федорович. – Х., 1999. – 204 с. 5. Коновалова В. Е. Криминалистическая тактика: теории и тенденции: моногр. / В. Е. Коновалова, В. Ю. Шепитько. – Харьков: Гриф, 1997. – 256 с. 6. Лузгин И. М. Методологические проблемы расследования: моногр. / И. М. Лузгин. – М.: Юрид. лит., 1973. – 216 с. 7. Образцов В. А. Понятие и криминалистическое значение следственной ситуации / В. А. Образцов, В. Г. Танасевич // Сов. гос-во и право. – 1979. – № 8. – С. 109-115. 8. Снетков В. А. Элементы технико-криминалистической ситуации осмотра места происшествия / В. А. Снетков // Следственная ситуация: сб. науч. тр.; отв. ред. В. В. Клочков. – М.: ВНИИПП, 1985. – С. 16-20. 9. Яблоков Н. П. Следственные ситуации в методике расследования и их оценка / Н. П. Яблоков // Вестн. МГУ. – М.: Изд-во МГУ, 1983. – Сер. 11. – № 5. – С. 12-17.

СИТУАЦИЯ СЛЕДСТВЕННОГО ДЕЙСТВИЯ КАК САМОСТОЯТЕЛЬНАЯ КАТЕГОРИЯ В КРИМИНАЛИСТИКЕ

Ковтуненко Л. П.

Осуществлена попытка выяснить соотношение категорий «следственная ситуация» и «ситуация следственного действия», их связь и отличие. В работе раскрыта внутренняя структура и содержание ситуации следственного действия, предоставлено определение категории «ситуация следственного действия».

Ключевые слова: тактика отдельных следственных действий, следственная ситуация, ситуация следственного действия, классификация следственных ситуаций.

SITUATION OF INVESTIGATION ACTION AS INDEPENDENT CATEGORY IN CRIMINALISTICS

Kovtunenko L. P.

An attempt to find out correlation of categories «investigation situation» and «situation of investigation action», their connection and difference is carried out. An underlying structure and maintenance of situation of investigation action is in-process exposed, determination of category is given «situation of investigation action».

Key words: tactics of the separate investigative actions, investigation situation, situation of investigation action, classification of consequence situations.

Надійшла до редакції 15.11.2011 р.

УДК 615.21

В.В.Шаповалов,

д-р фармац. наук, проф.,

В.О.Шаповалова,

д-р фармац. наук, проф.,

М.Ю.Сухая,

аспірантка

*Інститут підвищення кваліфікації
спеціалістів фармації, м. Харків*

СУДОВО-ФАРМАЦЕВТИЧНЕ ДОСЛІДЖЕННЯ НЕЛЕГАЛЬНОГО ОБІГУ КУРИЛЬНИХ СУМІШЕЙ

Актуальність обраної теми не викликає сумнівів. На сьогодні Президентом України на державному рівні проводяться наради керівників правоохоронних і контролюючих органів по боротьбі з наркобізнесом і наркозлочинністю. На засіданні «круглого столу» Президент заявив, що за його дорученням співробітниками його Адміністрації через мережу Інтернет було проведено контрольну закупку курільних сумішей, що вміщують у своєму складі психоактивні речовини. Установлено, що ці заборонені до реалізації на території України суміші можна придбати досить вільно, навіть з доставкою адресатові [6].

За оглядом спеціальної літератури виявлено, що у 2008 р. німецькими вченими було проведено дослідження з виявлення в курільних сумішах психоактивних речовин, зокрема JWH-018, які віднесено до групи синтетичних каннабіноїдів, а саме нафтоїліндолів (Naphthoylindoles). Ця речовина має світло-сірий або білий колір, не розчиняється у воді (до температури 25°C), розчиняється в диметилформаміді, диметилсульфоксиді та спирті. Психоактивна дія JWH-018 упр'ятеро активніша природного тетрагідроканнабінолу, який є основним складником марихуани. При палінні діюча доза складає 0,5-

3 мг, а при вживанні у вигляді рідини – 3-10 мг. Також установлено, що JWH-018 впливає на рецептори головного мозку людини, що може призвести до психічних розладів з виникненням адиктивної залежності [2, с. 155-161]. Ось чому всі синтетичні каннабіноїди становлять потенційну небезпеку для здоров'я людини.

У 2008 р. курильні суміші заборонили використовувати в Німеччині, США, Канаді, Австрії, Швейцарії, Франції, Польщі, Новій Зеландії та ін. Серед країн СНД до цього списку приєдналася й Російська Федерація (РФ) [12]. Уряд РФ 31 грудня 2009 р. видав постанову за № 1186 «Зміни, які вносяться до постанови Уряду Російської Федерації щодо питання, пов'язаного з обігом наркотичних засобів», згідно якої JWH-018, що входить до складу курильних сумішей, включено до розділу «Наркотичні засоби» (Список I «Наркотичні засоби та психотропні речовини, обіг яких в Російській Федерації заборонено») [1]. Таким чином, у РФ за класифікаційно-правовою ознакою JWH-018 віднесено до групи «наркотичні засоби».

За даними українських правоохоронних і контролюючих органів, заборона курильних сумішей у РФ спровокувала збільшення їх постачання саме в Україну, як мінімум, у декілька разів. Проте курильні суміші (мікси або

спайси) з'явилися в мережі Інтернет ще у 2007 р. На даний час в країні таких сайтів, на яких можна замовити і придбати цей наркотик величезна кількість. Вони загальнодоступні, їх адміністратори активно рекламують ці суміші, пропонують свої послуги щодо їх доставки, залучають усе нових розповсюджувачів і нових клієнтів. У багатьох містах України на територіях продовольчих ринків, у переходах метро, поблизу вищих навчальних закладів функціонують спеціалізовані ароматизовані киоски, що нелегально торгують цими наркотичними засобами, заробляючи на цьому сотні тисяч доларів. Покупці курильних сумішей із часом починають звикати до них, перетворюються на постійних клієнтів цих торговельних точок. При цьому продавці не лише усвідомлюють, а й публічно визнають небезпеку для життя, яку несе їх товар [Див.: 3; 4]. Після його вживання виникає адиктивна залежність від психоактивних речовин у вигляді психічних і поведінкових розладів здоров'я. Ось чому курильні суміші є небезпечними для життя людини. Вони становлять собою лише початок залежності від психоактивних речовин, після чого у молодих людей, як правило, з'являється бажання спробувати щось сильніше, наприклад, опій, кокаїн, героїн, марихуану тощо [Див.: 5; 14].

В Україні питання про шкоду курильних сумішей як наркотичних засобів вирішується на державному рівні. Наприклад, у 2010 р. Державна митна служба направила в Центральне митне управління лабораторних досліджень і експертної роботи зразки таких курильних сумішей, як даймонд, сильвер, голд, інфініті, елвіс, раджа, ейнштейн. Як виявилось, висновки експертів цього Управління і їх європейських колег ідентичні: у складі цих курильних сумішей міститься JWH-018 [2, с. 155-161].

За результатами проведеного кафедрою фармацевтичного права Інституту підвищення кваліфікації спеціалістів фармації Національного фармацевтичного університету (ІПКСФ НФаУ) судово-фармацевтичного моніторингу обігу JWH-018 внесено зміни: (а) до постанови Кабінету Міністрів України від 6 травня 2000 р., №770 «Про затвердження Переліку наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів», на підставі яких речовину JWH-018 включено до Таблиці І Списку № 2 «Особливо небезпечні психотропні речовини, обіг яких заборонено», і (б) до наказу МОЗ України від 1 серпня 2000 р., № 188 «Про затвердження таблиць невеликих, великих та особливо великих розмірів наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, які знаходяться у незаконному обігу», на

підставі яких цю речовину віднесено до Таблиці ІІ «Невеликі, великі та особливо великі розміри психотропних речовин, що перебувають у незаконному обігу» [Див.: 9; 10].

Слід відмітити, що розроблені кафедрою фармацевтичного права ІПКСФ НФаУ нормативні заходи були враховані Верховною Радою України й затверджені у виді: (а) постанови Кабінету Міністрів України від 31 травня 2010 р., № 373 «Про внесення змін до Переліку наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів», у яку речовину JWH-018 включено до Таблиці І Списку № 2 «Особливо небезпечні психотропні речовини, обіг яких заборонено», і (б) наказу МОЗ України від 29 липня 2010 р., № 634 «Про внесення змін до наказу Міністерства охорони здоров'я від 1 серпня 2000 р. за № 188» [Див.: 7; 8; 11].

Отже, наведене свідчить, що проблему курильних сумішей потрібно вирішувати (і вона вирішується) на державному рівні із залученням фармацевтичних, медичних, правоохоронних і контролюючих органів. А працівникам останніх необхідно вживати активні профілактичні й попереджувальні заходи у середніх і вищих навчальних закладах країни. Звернімося до практики.

На базі Слідчого управління ГУМВС України в Харківській об-

ласті за участю співробітників кафедри фармацевтичного права ІПКСФ НФаУ 19-20 листопада 2010 р. відбулася VII Міжнародна науково-практична конференція «Судова фармація, доказова фармація та фармацевтичне законодавство як складові фармацевтичного права у програмі реалізації державної політики у сфері боротьби зі злочинністю й порушеннями правил обігу психоактивних речовин на 2011-2017 рр.». Вона була присвячена актуальним проблемам боротьби з наркоманією й наркозлочинністю. У роботі конференції взяли участь посадовці правоохоронних органів, органів місцевого самоврядування, наукові діячі, спеціалісти фармації, медицини, судові експерти, представники суспільних організацій і духовенства [13, с. 10-147]. Було прийнято проект рекомендацій стосовно активізації державного контролю в боротьбі з незаконним обігом психоактивних речовин, наркозлочинністю, наркотизацією суспільства і пропонувалося посилити:

а) державний контроль з боку правоохоронних і контролюючих органів за виконанням постанови Кабінету Міністрів України від 31 травня 2010 р., № 373 «Про внесення змін до переліку наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів» щодо обігу курильних сумішей, до складу

яких входять такі психотропні речовини, як сибутрамін, JWH-018 та ін.;

б) заходи щодо припинення ввезення на територію України функціональних харчових продуктів, курильних сумішей і лікарських засобів, до складу яких входять названі речовини, а при фіксації фактів порушення їх обігу надавати відповідну інформацію до МВС України й Харківської медичної академії післядипломної освіти;

в) контроль за організацією оперативно-розшукової роботи й досудового слідства з боку правоохоронних органів з метою виявлення, фіксації й вилучення з обігу функціональних харчових продуктів, курильних сумішей і лікарських засобів, до складу яких входять психоактивні речовини, що дасть змогу захистити права і свободи, життя і здоров'я громадян України, особливо неповнолітніх і молоді.

За приклад наведемо випадок із судово-фармацевтичної практики стосовно нелегального обігу JWH-018, що входить до складу курильних сумішей, як особливо небезпечної психотропної речовини, обіг якої в Україні заборонено. У м. Харків біля станції метро «23 серпня» 7 червня 2010 р. працівниками міліції затримано гр. Г., 1988 р. народження, у якого вилучено 16 пакетів з речовиною рослинного

походження сіро-зеленого кольору, з яких: 6 – з надписом «інфініті», 4 – «даймонд», 3 – «сильвер», 1 – «голд», 2 – без надпису. За даним фактом порушено кримінальну справу за ознаками складу злочину, передбаченого ст. 309 (ч. 1) Кримінального кодексу України. За висновком науково-дослідного експертно-криміналістичного центру встановлено, що до вмісту всіх пакетів входить речовина JWH-018. Відповідно до вказаної постанови Кабінету Міністрів України від 31 травня 2010 р., № 373 речовина JWH-018 належить до особливо небезпечних психотропних речовин, обіг яких в Україні заборонено.

Таким чином, з позиції судової фармації нами розглянута актуальна проблема сучасного суспільства – зловживання молоддю курильними сумішами, що

містять у своєму складі психотропні речовини, які за класифікаційно-правовою ознакою віднесені до особливо небезпечних психотропних речовин. Наведено нормотворчі заходи у виді змін і доповнень до чинних нормативно-правових документів, що регулюють обіг таких речовин. У рамках зазначеної VII Міжнародної науково-практичної конференції «Судова фармація, доказова фармація та фармацевтичне законодавство як складові фармацевтичного права у програмі реалізації державної політики у сфері боротьби зі злочинністю й порушеннями правил обігу психоактивних речовин на 2011-2017 рр.» прийнято проєкт рекомендацій стосовно посилення державного контролю в боротьбі з незаконним обігом психоактивних речовин, наркозлочинністю й наркотизацією суспільства.

Список літератури: 1. Изменения, которые вносятся в постановление Правительства Российской Федерации по вопросам, связанным с оборотом наркотических средств: пост. правительства РФ от 31.12.2009 г., № 1186 [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: <http://www.stratgar.ru>. 2. *Кахановский Ф. Н.* Обнаружение и выделение синтетических каннабиноидов, содержащихся в некоторых курительных смесях / Ф. Н. Кахановский, О. А. Посильский, Н. В. Шальга // Криміналіст. вісн.: наук.-практ. зб. / гол. ред.: Коваленко В. – 2010. – № 1. – С. 155-161. 3. Курильні суміші продають прямо біля метро в Києві. «Реальная шняга» [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://mail@mix-rybka.com>. 4. Магазин энтеогенов. Курительные смеси, курительные миксы [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: <http://www.psyflora.ru>. 5. Мир без наркотиков. Лечение наркомании – лечение наркоманов-наркозависимых – реабилитация наркоманов-наркозависимых – центры, клиники лечения наркомании, методы. Работа с наркозависимыми – центры реабилитации для наркозависимых – лечение и реабилитация наркоманов в Москве: вся информация о наркотиках, реабилитации, лечении [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: <http://www.withoutdrugs.ru>. 6. Офіційне інтернет-представництво Президента України Віктора Януковича [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://www.president.gov.ua>. 7. Про внесення змін до наказу МОЗ від 01.08.2000 р., № 188: наказ МОЗ України від 29.07.2010 р., № 634 [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>. 8. Про внесення змін до Переліку наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів: пост. КМУ від 31.05.2009 р., № 373 [Електрон. ресурс]. – Режим доступу:

<http://zakon.rada.gov.ua>. **9.** Про затвердження Переліку наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів: пост. КМУ від 06.05.2000 р., № 770 [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>. **10.** Про затвердження таблиць невеликих, великих та особливо великих розмірів наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, які знаходяться у незаконному обігу: наказ МОЗ України від 01.08.2000 р., № 188 [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>. **11.** Про наркотичні засоби, психотропні речовини і прекурсори: Закон України від 26.12.2006 р., № 530-V [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>. **12.** Украина криминальная [Електрон. ресурс]. – Режим доступа: <http://www.cripro.com.ua>. **13.** Судова фармація, доказова фармація та фармацевтичне законодавство як складові фармацевтичного права у програмі реалізації державної політики в сфері боротьби із злочинністю та порушеннями правил обігу психоактивних речовин на 2011-2017 рр.: мат. VII Міжнар. наук.-практ. конф. (19-20 листоп. 2010 р., м. Харків) / за ред. В. В. Шаповалова, В. В. Шаповалова (мол.), В. О. Шаповалової. – Х.: ТОВ «Оберіг», 2010. – 190 с. **14.** Центр терапії залежностей «Атос» представляет информационно-аналитические материалы по проблемам наркомании, алкоголизма, игромании [Електрон. ресурс]. – Режим доступа: <http://narcolog.com.ua>.

СУДЕБНО-ФАРМАЦЕВТИЧЕСКОЕ ИССЛЕДОВАНИЕ НЕЛЕГАЛЬНОГО ОБОРОТА КУРИТЕЛЬНЫХ СМЕСЕЙ

Шаповалов В. В., Шаповалова В. А., Сухая М. Ю.

Рассматривается проблема злоупотребления молодежью курительными смесями, содержащими в своем составе психоактивные вещества. Исследованы негативные медико-фармацевтические последствия употребления курительных смесей, вызывающих потенциальную опасность для здоровья человека.

Ключевые слова: судебная фармация, нелегальный оборот, курительные смеси, психоактивные вещества.

FORENSIC AND PHARMACEUTICAL INVESTIGATION OF ILLEGAL TRAFFICKING SMOKING MIXES

Shapovalov V. V., Shapovalova V. A., Sukhaya M. Yu.

Considered the problem of abuse of youth smoking mixes containing in its composition substances. Studied the negative health consequences of drug use smoking mixes, causing potential danger to human health.

Key words: forensic pharmacy, illegal trafficking, smoking mixes, psychoactive substances.

Надійшла до редакції 14.12.2011 р.

ПРОБЛЕМИ СУДОВОЇ ПРАВОТВОРЧОСТІ В ЗАБЕЗПЕЧЕННІ ПРИНЦИПУ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА

Принцип верховенства права є неодмінним елементом сучасних концепцій правової держави й демократії. Саме на цій zasadі будуються уявлення про судову владу, призначення якої - захист прав та основоположних свобод людини. В умовах триваючої судово-правової реформи цей принцип набуває особливої актуальності. Верховенство права становить собою загальноправову цінність, яка досліджується переважно філософами й теоретиками. Ураховуючи значний масив наукових праць із цієї тематики [Див.: 10; 18; 29], не будемо вдаватися до їх детального вивчення, а зосередимо увагу в даному дослідженні на аналізі ролі судової влади в забезпеченні принципу верховенства права.

Узагальнюючи сучасні концепції верховенства права, Венеціанська комісія в березні 2011 р. оприлюднила доповідь, у якій підкреслюється, що ідея верховенства права саме у своєму істинному сенсі є невід'ємною частиною будь-якого демократичного суспільства. Особи, які

приймають важливі державні рішення, мають шанувати гідність усіх людей і поводитися з ними з огляду на принципи рівності й раціональності відповідно до існуючих законів. Усі повинні мати можливість оспорювати законність рішень у незалежних і неупереджених судах за допомогою справедливого судочинства. Отже, верховенство права стосується перш за все здійснення влади й розв'язання відносин між особою й державою (п. 16). На підставі детального аналізу експерти цієї Комісії виокремили такі елементи сучасного розуміння правової держави й верховенства права: (1) законність, у тому числі прозорість, підзвітність і демократичний порядок ухвалення законів; (2) їх правова визначеність; (3) заборона свавілля; (4) доступ до правосуддя в незалежних і неупереджених судах, зокрема, судовий контроль за адміністративними актами; (5) дотримання прав людини; (6) недискримінація й рівність перед законом (п. 41) [10]. Як бачимо, автори доповіді не змогли суттєво відійти від

формального підходу до визначення поняття «верховенства права» [18, с. 114].

Конституція України закріпила принцип верховенства права. Зазначається, що вона має найвищу юридичну силу. Закони та інші нормативно-правові акти приймаються на її основі й повинні відповідати їй, а її норми є нормами прямої дії. Звернення до суду для захисту конституційних прав та свобод людини і громадянина безпосередньо на підставі Конституції гарантується (ст. 8 КУ) [12].

Нове галузеве процесуальне законодавство теж містить посилення на розглядуваний принцип. Так, за ст. 2 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» суд, здійснюючи правосуддя на засадах верховенства права, забезпечує кожному право на справедливий суд і повагу до інших прав та свобод, гарантованих Конституцією й законами України, а також міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України. Згідно зі ст. 8 Кодексу адміністративного судочинства (далі – КАС України), яка закріплює вказану засаду, суд при вирішенні справи керується принципом верховенства права, відповідно до якого людина, її права та свободи визнаються найвищими цінностями й визначають зміст і спрямованість діяльності

держави. Суд застосовує цей принцип з урахуванням судової практики Європейського суду з прав людини.

Звернення до адміністративного суду для захисту прав та свобод людини і громадянина безпосередньо на підставі Основного Закону України гарантується. Забороняється відмова в розгляді й вирішенні адміністративної справи з мотивів неповноти, незрозумілості, суперечливості чи браку законодавства, яке регулює спірні відносини [11]. Варто зауважити, що на законодавчому рівні в Україні поки ще не сформовано належних умов для того, щоб судді у своїй професійній діяльності могли вільно керуватися верховенством права, зокрема, в цивільних, кримінальних, господарських та інших справах. Адже цей принцип навіть не включено до ст. 129 Конституції України, яка містить перелік засад судочинства.

Конституційний Суд України (далі – КС) неодноразово звертався до принципу верховенства права при постановленні своїх рішень. Найбільш об'ємну і змістовну характеристику цієї засади містить Рішення КС по справі про призначення судом більш м'якого покарання (від 2 листопада 2004 р.), в якому зазначено, що верховенство права – це панування права в суспільстві. Воно вимагає від

держави його втілення у правотворчу та правозастосовну діяльність, приміром, у закони, які за своїм змістом мають бути проникнуті передусім ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності тощо. Одним з проявів верховенства права є те, що право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори, зокрема, норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства. Усі ці елементи права об'єднуються якістю, що відповідає ідеології справедливості, ідеї права, яка значною мірою дістала відображення в Конституції України. Таке розуміння права не дає підстав для його ототожнення із законом, який іноді може бути й несправедливим, у тому числі обмежувати свободу й рівність особи (абз. 2 і 3 пп. 4.1 п. 4 мотивувальної частини рішення) [20].

Наведений аналіз положень Конституції й чинного процесуального законодавства дає підстави стверджувати, що роль суду в забезпеченні принципу верховенства права пов'язано з його правозастосовними повноваженнями: адже саме суд має стояти на сторожі прав і свобод громадян, захищаючи їх від явно неправових і несправедливих дій державних органів і нормативних

актів. При цьому в даному процесі все більшу актуальність набуває правотворча роль органів судової влади. Незважаючи на існуючу в науковій юридичній літературі тривалу дискусію із цього питання, факт наявності судової правотворчості вже не викликає сумнівів ні у прихильників, ні в опонентів цієї ідеї. Різниця полягає лише у формах, у яких визнається правотворча роль судів.

Проблема визначення ролі й місця судової практики як сукупного результату діяльності всієї судової системи й окремих судів досить широко обговорюється в наукових юридичних джерелах. Приміром, російські вчені Г. О. Гаджієв і В. І. Анішина розглядають правотворчу функцію судів як критерій самостійності судової влади [23, с. 81]. Як переконує М. М. Марченко, самодостатність судової влади значною мірою залежить від її здатності ухвалювати й реалізовувати як приватні (індивідуальні), так і публічні соціально значущі рішення [14, с. 42]. Утворення нових норм судом, як факт правової реальності, не оспорожують ні супротивники, ні прихильники суддівської правотворчості [30, с. 253].

Судове рішення, яким закінчується розгляд справи в суді, ухвалюється іменем України. Воно не потребує будь-якого презатвердження іншими органами влади або посадовими особа-

ми й набуває чинності в порядку, встановленому процесуальним законом. Змінити або скасувати рішення суду може лише суд вищої інстанції в законодавчому порядку. В інших випадках після набуття рішенням суду чинності діє презумпція його законності. Інші органи державної влади або посадові особи не мають права вирішувати спори про права й інші питання, віднесені до юрисдикції судів. Ці положення впливають із таких властивостей судової влади, як повнота й виключність.

За Конституцією України юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі (ст. 124) [12]. Це означає, що будь-який спір про право, що виникає в суспільстві, може стати предметом судового розгляду. Вилучення окремих категорій справ із судової юрисдикції є незаконним, на що неодноразово вказував у своїх рішеннях Європейський суд з прав людини [9, с. 221-223, 582-585]. Відповідно до керівних принципів його судової практики кожен орган судової влади має бути наділений повною компетенцією з вирішення справи, спроможним розв'язати спір про цивільні права й обов'язки згідно з положеннями п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав та основоположних свобод людини, а тому він повинен мати право зупинитися

на питаннях права і факту, що стосуються справи, яку він розглядає. У кримінальному ж судочинстві суду належить володіти повноваженнями в оцінці співрозмірності вини й покарання [9, с. 324].

Відправляючи правосуддя відповідно до Конституції України і процесуального законодавства, судові органи утворюють значний масив рішень, які є змістовним відбиттям результатів їх діяльності. Це повною мірою стосується судів як загальної юрисдикції, так і КС України. Кожне окреме рішення суду загальної юрисдикції має силу закону для осіб, щодо яких воно постановлено, інтереси і права яких воно зачіпає. За своєю природою це класичний акт правозастосування, яким накладаються певні права, обов'язки й обмеження на суб'єктів спірних правовідносин [8, с. 35]. Особливістю кінцевих актів суду вітчизняної правової системи є те, що вони повинні ґрунтуватися на законі й обставинах справи; практика інших судів при цьому до уваги не береться. Рішення суду по конкретній справі завжди має індивідуальний характер, чітко визначеного адресата, що забезпечує можливість його застосування. Обов'язковість виконання приписів суду досягається завдяки апарату державного примусу, який застосовують компетентні

державні органи. У сукупності ж усі рішення судів загальної юрисдикції утворюють судову практику відповідних судів.

Поняття «судова практика» в широкому значенні не обмежується сукупністю рішень судів загальної юрисдикції. На думку французького вченого Ф. Газ'є, у широкому розумінні вона розглядається як синонім судової діяльності взагалі, у вузькому – як правові положення, правила, дефініції понять, указівки, вироблені в перебігу ході судової діяльності з відбитком певного ступеня узагальненості, загальноновизнаності й обов'язковості [5, с. 55]. В умовах вітчизняної правової системи до судової практики в широкому сенсі, окрім рішень судів загальної юрисдикції, можна віднести акти КС України й постанови вищих спеціалізованих судів (за Законом «Про судоустрій України» від 07 лютого 2002 р.); Пленуму Верховного Суду України, оскільки останні на підставі аналізу правозастосовної практики судів роз'яснюють порядок застосування законодавства в процесі здійснення правосуддя. Отже, судова практика в широкому тлумаченні – це всі акти, що ухваляються судами в процесі реалізації ними своїх повноважень, а також акти узагальнення судової практики, що виходять від уповноважених органів судової влади – пленумів вищих судів.

Для даного дослідження важливо з'ясувати, які функції виконує судова практика щодо забезпечення самостійності судів і якою є їх роль у створенні нових норм права. Адже саме можливість правотворчості робить судову владу самостійною у взаємовідносинах з іншими гілками влади й дає змогу контролювати, обмежувати свавілля законодавця в разі видання ним неправового акта або наявності прогалин у правовому регулюванні.

У різних правових системах існують різні підходи до порушеної нами проблеми. Наприклад, англосаксонська система виходить з положення, що суддя не лише застосовує закон, а й у своїх рішеннях створює право. В Англії, США віками формувалося судове право, застосовувалися прецеденти, коли нижчі суди зобов'язані дотримуватися правових положень, вироблених вищими судами. Роль суду як правотворця ніким не оспорується, певні обмеження суддівського угляду з'явилися у зв'язку з активним формуванням статутного (парламентського) права у XX ст. [Див.: 15, с. 124, 273; 14, с. 336].

У романо-германській правовій школі вже декілька десятиріч точиться дискусія щодо питання, чи може судова практика бути джерелом права. Можна назвати різні підходи до визначення ролі судової практики – від

моделі класичної французької, що офіційно визнає за судом лише правозастосовну діяльність (хоча у французькій доктрині все міцніше стверджується неможливість «оспорити той факт, що судова система, а відповідно, й судді виконують роль творців права» [3, с. 536]), до швейцарської чи іспанської, в яких правові позиції верховного суду на рівні законодавства розглядаються як обов'язкові [Див.: 16, с. 134; 14, с. 310-324]. Приміром, за ст. 1.2. Цивільного кодексу Швейцарії, якщо неможливо скористатися законом, судді належить звернутися до звичаєвого права, а де його бракує - до правил, які він (як законодавець) установлює. Фактично це класична схема для континентального права ієрархії джерел права. На її вершині знаходиться нормативно-правовий акт як найважливіша форма, далі – решта таких первинних джерел, як правовий звичай, нормативний договір, принципи права, а вже потім - такі вторинні джерела, як судова практика й тісно з нею пов'язана правова доктрина.

У ФРН формально право вважається законодавчим, тобто воно може творитися тільки шляхом законодавчої процедури, яку здійснює парламент. Однак концепція судової практики цієї держави містить положення, до речі, невідоме французькій, в якому

прецедент виникає на підставі одного рішення, а не їх чисельності. Правило, підтвержене постійною судовою практикою, вважається нормою звичаю і тому повинно застосовуватися судами. Відповідно до параграфів 17 і 17а Закону «Про судоустрій ФРН», згідно яким, «якщо суд визнав звернення до нього в межах судового порядку розгляду справи допустимим, усі інші суди пов'язані таким рішенням» [17, с. 18].

Визнанню судової правотворчості в Європі сприяє активна діяльність міжнародних установ – Європейського суду справедливості і Європейського суду з прав людини, які створили величезний масив прецедентного права, що має обов'язкову силу для європейських країн. Отже, нині в Європі майже не заперечується того факту, що в процесі правозастосування судами виробляються положення, що мають ознаки нормативності [1, с. 220-233].

Вітчизняна школа права, яка належить до континентальної системи, вихована на доктрині, що заперечує будь-яку свободу судової правотворчості при відправленні правосуддя. Однак останнім часом теоретичні дискусії науковців починають виходити на рівень якщо не визнання, то активного пізнання судової практики як джерела права. Пи-

тання про самостійність судової влади не могло бути порушено раніше через панування тоталітарної доктрини підпорядкування суду у своїх рішеннях закону, виведеному виключно з інтересів класових, а пізніше – з державних, лише демагогічно замаскованих під так звану волю народу. Застосування права засновано на теоретичній конструкції формально-нормативного розуміння останнього, де суд зобов'язаний ієрархічно підкорюватися законодавчим і виконавчим гілкам влади. Саме законодавець відкриває реальну норму права, усі ж інші органи зобов'язані її застосовувати; саме цьому й полягає суть теорії судового оперування правом, яка в цілому відкидає питання про судову правотворчість, а отже, і про самостійність судової влади у змістовному значенні.

Якщо вже бути точним, то судова творчість у пізнанні права допускається й цією доктриною. По-перше, при відборі судом фактів, які лягають в основу постанови, саме суд вирішує, які з них мають юридичне значення, а які жодним чином не стосуються справи. По-друге, під час юридичної кваліфікації іншого нормативного акта навіть у суворох межах теорії застосування судом норми закону допускаються певні варіанти вибору суддею тієї чи іншої норми. По-третє, питання про правотворчий характер

рішень, що приймаються судом, вітчизняною доктриною розглядається як заповнення наявних прогалів у праві (при застосуванні аналогії права чи аналогії закону).

На підтвердження викладених аргументів можемо навести той факт, що саме радянською правовою доктриною, яка категорично заперечувала ідею судової правотворчості, була висунена концепція правового положення, розробленого судом. За справедливими зауваженнями дослідників, правоположення становлять собою повторювальні типові рішення по застосуванню юридичних норм, які на практиці набувають ознак останніх, далі стають загальними правилами шляхом їх широкого застосування [4, с. 74]. Характерні ознаки правових положень: (1) вони створюються в процесі судової діяльності, у зв'язку з чим більш тісно пов'язані з фактичними обставинами, на відміну від правових норм; (2) виступають додатковими засобами правового впливу на суспільні відносини разом з правовою нормою, але поступаються останній силою і значенням; (3) мають підзаконний характер, не можуть змінювати або доповнювати закон, а тим більше суперечити йому; (4) їх дотримання забезпечується скасуванням вищою інстанцією судового рішення, в якому міститься пору-

шення певного правоположення, або шляхом виправлення рішення інстанцією, що його прийняла; (5) є загальними й у той же час, як і норми, не мають персоніфікованого кола осіб, а адресуються всім учасникам суспільних відносин у сфері правосуддя; (6) виражаються в певних формах – керівних роз'яснень пленумів верховних судів (СРСР і союзних республік) і рішень судів з принципово важливих правових питань [Див: 4, с. 74; 13, с. 8].

С. С. Алексєєв ставить знак рівності між правоположенням і правовою нормою. На його думку, перше набуває ознак другої з того моменту, коли починає застосовуватися судами як типізоване рішення щодо тієї чи іншої життєвої ситуації [2, с. 59]. погоджуючись із висловленою думкою науковця, зазначимо, що судова практика українських судів служить підтвердженням викладеної позиції.

У практиці судів загальної юрисдикції досить складно знайти нові правові норми, однак певні правові положення відслідковуються в рішеннях вищих судових органів і постановах їх пленумів. Наведемо приклад резонансного рішення Верховного Суду України по конкретній справі, яким фактично було створено нову норму права. Ідеться про рішення Судової палати у цивільних справах Верховного

Суду України від 3 грудня 2004 р. по виборах Президента України (в 2004 р.), коли оскаржувалися результати останніх. У мотивувальній його частині зазначалося, що при встановленні результатів 2-го туру виборів Центральною виборчою комісією України (далі – ЦВК) та виборчими комісіями на місцях було допущено низку грубих порушень Закону «Про вибори Президента України». Ці обставини дали підстави для висновку про недотримання принципів виборчого права, передбачених статтями 38, 71 і 103 Конституції, засад виборчого процесу, окреслених у ч. 2 ст. 11 цього Закону, що виключало можливість достовірно встановити результати дійсного волевиявлення виборців в єдиному загальнодержавному виборчому окрузі. На цій підставі Верховний Суд України прийняв рішення: визнати дії ЦВК по встановленню результатів повторного голосування по виборах Президента України і складанню протоколу про ці результати неправомірними; скасувати постанови ЦВК № 1264 «Про результати виборів Президента України 21 листопада 2004 р. та обрання Президента України» і № 1265 «Про оприлюднення результатів виборів Президента України» (обидві від 24 листопада 2004 р.); зобов'язати ЦВК призначити повторні вибори в строк, установлений

ч. 1 ст. 85 Закону «Про вибори Президента України», обчислюючи його з 5 грудня 2004 р.

Останній пункт рішення Верховного Суду України викликав найбільше зауважень, оскільки чинний на той час Закон «Про вибори Президента України» не містив можливості покладення судом на ЦВК зобов'язання по виконанню таких дій. Незважаючи на це і керуючись загальними принципами виборчого процесу, Верховний Суд шляхом заповнення цієї прогалини в законодавстві поставив крапку в найбільш резонансному політичному конфлікті останніх років. Указане судове рішення було виконано, і в результаті 3-го туру виборів Президентом України став В. А. Ющенко [22].

Згідно з п. 2 ч. 2 ст. 36 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» пленум вищого спеціалізованого суду з метою забезпечення однакості застосування норм права при вирішенні справ відповідної судової юрисдикції узагальнює практику застосування матеріального і процесуального закону. Такі узагальнення приймаються у формі постанов, що мають для суддів рекомендаційний характер. За пп. 6 п. 2 ст. 55 Закону «Про судоустрій України» таким правом був наділений також Верховний Суд України, постанови якого мали суттєву вагу у вітчизняній

судовій практиці. Фактично недотримання положень цих постанов мало наслідком скасування рішення суду у вищих інстанціях. Правова сила постанов Пленуму цього Суду ґрунтувалася на механізмі їх прийняття: вони ухвалювалися на підставі масштабного аналізу судової практики і статистики. Якщо виникало спірне питання правозастосування, вивчення відповідної судової практики спочатку проводилося в регіонах (у місцевих та апеляційних загальних судах), а далі опрацьовувалися у Верховному Суді України. Інакше кажучи, правові положення постанов цього Пленуму були засновані на практиці первинних судових інстанцій, аналізі одиничних випадків правозастосування, що забезпечувало реальне віддзеркалення наявних проблем і правових прогалин, які мали місце на той час.

Стосовно актів пленумів вищих судів досить слушними є міркування В. В. Сердюка, які розкривають правову природу постанов Пленуму Верховного Суду України. Учений відзначає, що постанова Пленуму приймається у тих випадках, коли потрібно доповнити, виправити, змінити, спрямувати по іншому принципу правозастосування певних норм чинного законодавства, тобто судове вирішення спорів по окремих категоріях справ і судове регулювання кон-

кретних правовідносин з окремих категорій спорів. Правила вирішення відповідних правових ситуацій, які містять ці справи, з одного боку, становлять собою абстрактні норми, з другого - не можуть бути відірвані від судової практики вирішення конкретних справ, тобто їх базою є не самі правовідносини, а їх правова судова оцінка. Постанови Пленуму виконують роль субсидіарних тлумачень, що служать для суддів додатковими орієнтирами в питаннях застосування норм права, тобто визначаються самостійними нормами права з відповідними ознаками [24, с. 224]. У структурі норм права такі акти виступають вторинними джерелами права, що містять інтерпретаційні положення.

Прикладів правових положень у постановах пленумів вищих судових органів України можна навести доволі чимало, і майже кожен з них тлумачить норми права або роз'яснює, у який спосіб діяти судам за наявності суперечності або прогалини в законодавстві. Наприклад, після рішення КСУ по справі Солдатова (2000 р.) захисниками у кримінальному процесі окрім адвокатів можна було допускати й інших фахівців у галузі права [21]. Проте процесуальне законодавство не визначало поняття і правовий статус цих осіб. Ось чому у 2003 р. Пленум Верховного

Суду України роз'яснив, що «в інших фахівців у галузі права, які за законом мають право на надання правової допомоги особисто або за дорученням юридичної особи, повноваження захисника на участь у справі повинні бути підтверджені документами, визначеними спеціальним законом, за яким цим особам надано право брати участь у кримінальному судочинстві як захисникам, а також угодою або дорученням юридичної особи» [19]. За браком відповідного спеціального закону Верховний Суд України фактично усунув названих фахівців від участі у кримінальному процесі, створивши нову правову позицію.

Проводячи аналіз судової правотворчості в судовій системі України, не можна оминати проблему прецедентної ролі рішень Європейського суду з прав людини після судової реформи 2010 р. Відповідно до пп. 1 п. 2 ст. 38 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» Верховний Суд переглядає справи з підстав неоднакового застосування судами (судом) касаційної інстанції однієї й тієї ж норми матеріального права у подібних правовідносинах у порядку, передбаченому процесуальним законом. Реалізація даного повноваження Суду, на думку багатьох науковців і суддів Верховного Суду України [6], призведе до появи прецедентного

права найвищого судового органу України. Цю тезу можна підтвердити як теоретичними позиціями, так і нормами чинного законодавства.

Прецедент (від лат. *praecedentis* – той, що передує) у найзагальнішому розумінні – це сформований раніше певний досвід, який сприймається за зразок майбутньої поведінки. У юридичній літературі досить часто під цим терміном мають на увазі рішення суду в конкретній справі, що підказує іншим суддям, яке рішення слід прийняти при вирішенні аналогічних справ [Див.: 16, с. 152; 25, с. 127; 26, с. 358]. Переконаливою вбачається позиція Г. О. Хрислової, яка вказує, що судовим прецедентом є принцип, на підставі якого прийняте рішення по конкретній справі, що є обов'язковим для суду тієї ж або нижчої інстанції при вирішенні аналогічних справ [27, с. 160]. Під ґрунтам для судового прецеденту є принцип *ratio decidendi* (з лат. – підстава для вирішення), відповідно до якого вирішено справу. Він міститься у мотивувальній частині судового рішення і становить собою судовий стандарт – пояснення, чому саме так було вирішено конкретну справу. Для об'рунтування вказаного принципу судді, ухвалюючи рішення у справі, застосовують норми законодавства, попередні прецеденти й мірку-

вання (мотивацію) суддів при їх прийнятті, цитати з авторитетних доктринальних джерел тощо. Однак ним не можна оперувати в резолютивній частині судового рішення [29, с. 172, 173]. Неодмінною ознакою судового прецеденту в Англії, як підкреслює А. М. Михайлов, є суд, від якого виходить рішення; але це неодмінно має бути один з вищих судових органів держави [15, с. 124]. Отже, підсумовуючи викладене, констатуємо, що прецедент - це судове рішення вищого державного судового органу, якого при розгляді й вирішенні справ повинні дотримуватися нижчі суди.

Що стосується положень чинного законодавства, насамперед слід підкреслити обов'язкову силу рішень Верховного Суду України. Відповідно до ст. 3607 ЦПК України його рішення, прийняте за наслідками розгляду заяви про перегляд судового рішення з мотивів неоднакового застосування судом (судами) касаційної інстанції одних і тих самих норм матеріального права в подібних правовідносинах, є обов'язковим для всіх суб'єктів владних повноважень, які у своїй діяльності застосовують нормативно-правовий акт, що містить зазначену норму права, а також для всіх судів України. Суди зобов'язані привести свою судову практику у відповідність з рішен-

ням цього Суду України. Невиконання судових рішень тягне за собою відповідальність, установлену законом. Окрім того, рішення Верховного Суду України з указаних питань підлягають опублікуванню на його офіційному веб-сайті не пізніше як через 10 днів з дня їх прийняття. Утвердженню авторитету рішень цього Суду сприятиме також те, що йому надано право ухвалювати остаточне рішення у справі, не направляючи його на новий розгляд до нижчих судів (ст. 3604 ЦПК України).

Досягненню цієї мети сприятиме також і реалізація пропозиції голови Ради суддів України Я. Романюка, який вважає, що Верховному Суду України треба надати право вирішувати справи у зв'язку з неоднаковим застосуванням норм і процесуального права (а не лише матеріального, як зараз), коли обмежується право громадян на доступ до суду (зокрема, коли суд відмовляє у відкритті провадження по справі або закриває останнє без вирішення спору по суті) [6]. Однак, незважаючи на висловлені зауваження, новий механізм постановлення рішень Верховним Судом України все ж створює належні

передумови для якісно нового підходу до розуміння судової правотворчості в Україні. Адже віднині реальними повноваженнями в цій сфері наділені не лише пленуми вищих спеціалізованих судів (у формі видання постанов), а й найвищий судовий орган країни, рішення якого будуть мати прецедентне значення для судів України.

Отже, верховенство права – це фундаментальний принцип, на якому ґрунтується демократична правова держава і функціонує в ній судова влада. Роль суду в забезпеченні такого верховенства полягає насамперед у захисті загально визнаних прав і свобод людини. Суду надані широкі повноваження щодо оцінки відповідності існуючих законів Конституції України, а підзаконних нормативних актів – законам і Конституції. Суди здійснюють правозастосовну діяльність, у процесі якої відбувається інтерпретація норм права й виникнення нових правових положень, використаних ними. Особливо яскраво ці аспекти віддзеркалюються в діяльності таких вищих судових органів України, якими є вищі спеціалізовані суди й Верховний Суд України.

Список літератури: 1. Административные процедуры и контроль в свете европейского опыта: моногр. / под. ред. Т. Я. Хабриевой. – М.: Статут, 2011. – 365 с. 2. Алексеев С. С. Государство и право: нач. курс / С.С. Алексеев. – М.: Юрид. лит, 1996. – 190 с. 3. Бергель Ж.-Л. Общая теория права: моногр. / Ж.-Л. Бергель; пер. с фр. Г. В. Чуршукова; под общ. ред. В. И. Даниленко. - М.: NOTA BENE, 2000. - 576 с. 4. Волленко Н. Н. Источники и формы права: моногр.

/ Н. Н. Волпенко. – Волгоград: Из-во Волгогр. гос. ун-та, 2004. – 99 с. **5.** Газье Ф. Роль судебной практики в развитии административного права во Франции / Ф. Газье // СССР – Франция: социологический и международно-правовой аспекты сравнительного правоведения. – М.: Юрид. лит., 1987. – С. 23-28. **6.** *Закаблук М.* Голова Ради суддів України Я. Романюк : Інтерв'ю // Закон і бізнес. – № 50 (1037) [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://www.zib.com.ua/ua/yaroslav_gomanyuk_yakscho_mi_budemo_movchatj_to_tochno_nicho.html. **7.** *Головатий С.* Концептуальні витоки ідеї "верховенства права" у філософській спадщині античних мислителів / С. Головатий // Укр. право. – 2003. – № 1. – С. 12-31. **8.** *Гурвич М. А.* Судебное решение. Теоретические проблемы: моногр. / М. А. Гурвич. – М.: Юрид. лит., 1976. – 265 с. **9.** *Де Сальвиа М.* Прецеденты Европейского суда по правам человека. Руководящие принципы судебной практики, относящейся к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод: Судебная практика с 1960 по 2002 гг. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2004. – 1072 с. **10.** Доклад о верховенстве права: Венецианская комиссия: прин. на 86 пленар. засед. Венец. Комиссии (Венеция, 25-26 марта 2011 г.) / Питер ванн Дейк, Грет Халлер, Джеффри Джоуэлла, Каарло Туори [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: <http://www.google.com/#sclient=psy&hl=en&biw=1440&bih=752&source=hp&q=%D0%B4%D0%BE%D0%BA%D0%B2%D1%83+%D0%BF%D1%80%D0%e4bb3c8805231c46>. **11.** Кодекс адміністративного судочинства України // Відом. Верхов. Ради України. – 2005. – № 35-36, № 37. – Ст. 446. **12.** Конституція України від 28.06.1996 р. // Відом. Верхов. Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141. **13.** *Лазарев В. В.* Правоположение: понятие, происхождение и роль в механизме юридического воздействия / В. В. Лазарев // Правоведение. – 1976. – № 6. – С. 8-12. **14.** *Марченко М. Н.* Судебное правотворчество и судебское право: моногр. / М. Н. Марченко. – М.: ТК Велби, Изд-во "Проспект", 2007. – 512 с. **15.** *Михайлов А. М.* Судебная власть в правовой системе Англии: моногр. / А. М. Михайлов. – М.: Юрлитинформ, 2009. – 344 с. **16.** Порівняльне правознавство: підруч. [для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл.] / за заг. ред. О. В. Петришина. – Х.: Право, 2011. – 272 с. **17.** *Пошва Б. М.* Судовий прецедент: проблеми запровадження в Україні / Б. М. Пошва // Вісн. Верхов. Суду України. – 2008. – № 9. – С. 16-27. **18.** Принцип верховенства права: проблеми теорії та практики: моногр. [у 2-х кн.] / за заг. ред. Ю. С. Шемшученка / [Кн. 2: Принцип верховенства права у діяльності держави та в адміністративному праві] / відп. ред. В. Б. Авер'янова. – К.: Конус-Ю, 2008. – 314 с. **19.** Про застосування законодавства, яке забезпечує право на захист у кримінальному судочинстві: пост. Пленуму Верхов. Суду України від 24.10.2003 р., № 8 [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/0EAF1BC79E3DA1A2C2256E17004881D4?OpenDocument&CollapseView&RestrictToCategory=0EAF1BC79E3DA1A2C2256E17004881D4&Count=500&>. **20.** Рішення Конституційного Суду України за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (у справі про призначення судом більш м'якого покарання) від 02.11.2004 р., № 15-рп // Офіц. вісн. України. – 2004. – № 45. – Ст. 2975. **21.** Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадянина Солдатова Геннадія Івановича щодо офіційного тлумачення положень статті 59 Конституції України, статті 44 КПК України, статей 268, 271 КУАпП (справа про право вільного вибору захисника) від 16.11.2000 р., № 13-рп / 2000 // Офіц. вісн. України від 08.12.2000. – № 47. – Ст. 2045. **22.** Рішення судової палати з цивільних справ ВС України від 03.12.2004 р. [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=n0090700-04>. **23.** Самостоятельность и независимость судебной власти Российской Федерации: моногр. / под ред. В. В. Ершова. – М.: Юристъ, 2006. – 493 с. – С. 81. **24.** *Сердюк В. В.* Правовий статус Верховного Суду України в системі судової влади: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.10 / Сердюк Валентин Васильович. – Х., 2009. – 563 с. **25.** Словарь терминов по теории государства и права: учеб. пособ. / рук. авт. кол. Н. И. Панов. – Харьков: Основа, 1997. – 180 с. **26.** *Тихомирова Л. В., Тихомиров М. Ю.* Юридическая энциклопедия. – М.: Изд. дом М. Тихомирова, 1998. – 526 с. **27.** *Христова Г. О.* Юридична природа актів Конституційного Суду України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Христова Ганна Олександрівна. – Х., 2004. – 189 с. **28.** Цивільний процесуальний кодекс України // Відом. Верхов. Ради України. – 2004. – №№ 40-41, 42. – Ст. 492. **29.** *Шевчук С.* Основи конституційної юриспруденції: моногр. / С. Шевчук. – Х.: Консум, 2002. – 296 с.

30. Ярославцев В. Г. Нравственное правосудие и судебское правотворчество: моногр. / В. Г. Ярославцев. – М.: ЗАО Юстицинформ, 2007. – 304 с.

ПРОБЛЕМЫ СУДЕБНОГО ПРАВОТВОРЧЕСТВА В ОБЕСПЕЧЕНИИ ПРИНЦИПА ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА

Марочкин И. Е.

Статья посвящена раскрытию роли судебной власти в обеспечении принципа верховенства права, заключающаяся в защите общепризнанных прав и свобод человека. Анализируется правоприменительная деятельность суда, в процессе которой происходит разработка новых правовых положений.

Ключевые слова: верховенство права, судебное правотворчество, прецедентная практика.

THE PROBLEM OF JUDICIAL LAW MAKING AND GUARANTEES OF THE RULE OF LAW Marochkin I. E.

The role of judiciary in providing rule of law is presented. The courts safeguard rule of law by protecting human rights and freedoms. The author analyses the law enforcement activity of court, that includes formation of new legal positions.

Key words: rule of law, judicial lawmaking, precedent practice.

Надійшла до редакції 19.12.2011 р.

УДК 347.963 (477)

А. В. Лапкін,
канд. юрид. наук
Національний університет «Юридична
академія України імені Ярослава Мудрого»,
м. Харків

ПРАВОВАХИСНА ДІЯЛЬНІСТЬ ПРОКУРОРА ПО ЗАБЕЗПЕЧЕННЮ ПРАВА ПОТЕРПІЛОГО НА ІНФОРМАЦІЮ В КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ

Актуальність обраної теми зумовлюється необхідністю активізації правохисної діяльності прокуратури в кримінальному судочинстві, найважливішим напрямком якої є забезпечення прав потерпілого. Одним з основних складників такої діяльності є забезпечення права потерпілого на інформацію в кримінальному судочинстві, що потребує деталь-

ного аналізу через численні проблемні аспекти реалізації цього права.

Наукове вирішення цього питання започатковано в публікаціях таких дослідників, як М. І. Гошовський та О. П. Кучинська [1], Т. Л. Сироїд [11], Н. Б. Федорчук та В. Т. Нор [13] та ін. Водночас у їх роботах воно висвітлено не в повному обсязі.

Право потерпілого на інформацію охоплюється одним з найважливіших міжнародних стандартів забезпечення прав і законних інтересів осіб, постраждалих від злочинів. Приміром, п/п. «а)» п. 6 Декларації прав жертв злочинів і зловживань владою, прийнятої Організацією Об'єднаних Націй 29 листопада 1985 р., передбачає надання жертвам інформації про їх роль в судовому розгляді, про обсяги, строки проведення і хід їх справ [2]. Питанням забезпечення потерпілих інформацією безпосередньо присвячені положення пунктів 2, 6, 9 Рекомендації R (85) 11 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам щодо положення потерпілого в рамках кримінального права та кримінального процесу від 28 червня 1985 р. [7].

Указані міжнародні правові документи знаходять своє втілення у практиці окремих держав. Зокрема, в англосаксонській правовій доктрині жертви вправі отримувати чітку інформацію про рух їх справи, про виконувани процедури, про їх роль у ній та належні їм права, пояснення стосовно всіх рішень, що приймаються по справі, від осіб, відповідальних за їх прийняття [13, с. 57].

На рівні внутрішнього національного законодавства право потерпілого на інформацію прямо не закріплено, хоча окремі

положення щодо цього містяться в різних статтях Кримінально-процесуального кодексу (далі - КПК) України. У правовій науковій літературі відзначається, що вітчизняний законодавець обмежує права потерпілих на інформацію, відводячи їм досить пасивну роль у кримінальному провадженні [11, с. 111], внаслідок чого вони зовсім не знають своїх прав, не інформуються про стан розслідування злочинів, не беруть активної участі у процесі.

Вагомість значення права потерпілого зумовлено тим, що брак інформації про свої права й можливість їх реалізації тягне неможливість їх здійснення. Ось чому діяльність прокурора по їх забезпеченню покликана створити передумови для реалізації всіх інших прав потерпілого, сприяти якнайповнішому виконанню інших завдань кримінального судочинства.

Разом із тим важливість такої діяльності усвідомлюється не всіма практичними працівниками. Так, за даними проведеного нами опитування, неналежне забезпечення права потерпілого на інформацію вважається обставиною, що негативно впливає на стан здійснення його прав меншою мірою, ніж інші запропоновані: 19 % респондентів взагалі не визнають впливу порушення цього права на процесуальне положення потерпілого. На

підтвердження цієї тенденції зауважимо, що лише 11 % із них визнають необхідність ознайомлювати потерпілого про хід кримінальної справи протягом всього провадження; 74 % вважають, що потерпілого доцільно інформувати тільки про окремі дії й рішення, що стосуються його безпосередньо, а 15 % – що цього робити взагалі не треба, а достатньо лише ознайомити з матеріалами кримінальної справи по закінченні досудового слідства. Таким чином, необхідною передумовою забезпечення права потерпілого на інформацію з боку прокурора слід вважати не тільки вжиття заходів щодо його реалізації іншими суб'єктами, які таку інформацію зобов'язані надавати, а й подолання усталеного і вкрай загрозливого стереотипу стосовно другорядності й непотрібності такого права в середовищі прокурорсько-слідчих працівників.

Право потерпілого на інформацію треба розглядати як комплексне, що включає такі елементи, як право на інформацію щодо: (а) процесуального статусу, прав та обов'язків як учасника кримінального процесу; (б) щодо прийнятих рішень про початок, хід і результати провадження по справі; (в) проведення різних процесуальних дій, їх місце й час, а також можливості участі потерпілого у цих діях; (г) суб'єктів і

способів забезпечення прав потерпілого; (д) відшкодування заподіяної злочином шкоди; (е) різної форми допомоги. Одночасно вказані елементи у своїй сукупності складають предмет діяльності прокурора по забезпеченню права потерпілого на інформацію у кримінальному судочинстві.

Прокуророві слід враховувати, що право жертв злочинів на інформацію є конкретним проявом конституційного права громадян на інформацію стосовно їх спеціального правового статусу як учасників процесу [11, с. 107]. Отже, право потерпілого на інформацію щодо його процесуального статусу означає ознайомлення жертви злочину з її правами і обов'язками як потерпілої у кримінальній справі. Стаття 53 КПК України покладає на суд, прокурора, слідчого й особу, яка провадить дізнання, обов'язок роз'яснити особам, які беруть участь у справі, їх права й забезпечити можливість їх реалізації. За ст. 122 КПК на стадії досудового розслідування слідчий, визнавши особу потерпілою від злочину, роз'яснює їй її права, передбачені ст. 49 КПК, відмічає про це в постанові, що засвідчується її підписом. На стадії судового розгляду обов'язок з роз'яснення потерпілому його прав покладається на головуючого (ст. 295 КПК).

Положення ст. 53 КПК України поширюються на прокурора, який до того ж здійснює нагляд за виконанням цього обов'язку іншими суб'єктами. Він має не лише перевірити факт роз'яснення потерпілому його прав, а й звернути увагу на його якість, що повинно відбуватися в доступній формі, з урахуванням культурного і загальноосвітнього рівня потерпілого, його віку й світогляду [14, с. 73]. Адже досить часто слідчі при роз'ясненні прав потерпілому допускають формалізм, не розкривають належним чином і в доступній формі значення таких термінів, як цивільний позов, клопотання, відвід, докази тощо, намагаючись якнайшвидше отримати підпис особи, що засвідчує факт роз'яснення [Див.: 1, с. 78; 8, с. 37; 12, с. 154].

Для виправлення такої ситуації пропонується відразу ж після визнання особи потерпілою не тільки роз'яснити її права, а й вручити їх перелік особі в письмовому виді [1, с. 79; 3, с. 10, 11]. Вважаємо, що складення й надання потерпілому встановленої форми переліку, тобто своєрідної «пам'ятки потерпілому», де не лише вказуватимуться відповідні статті закону, а й детально викладатимуться їх положення, порядок і строки реалізації своїх прав, доступний для нього коментар, а також міститимуться прізвища й координати уповнова-

жених посадових осіб, які ведуть процес, не надмірно обтяжить слідчого, проте набагато краще сприятиме роз'ясненню прав цієї особи, аніж лише формальний її підпис у постанові, де вказується, що з правами її ознайомлено. Отже, ст. 122 КПК України необхідно доповнити відповідними положеннями, а на рівні відомств, у яких є слідчі апарати, видати спільний наказ, яким затвердити спеціальну форму і зміст так званої "пам'ятки потерпілому".

Аналогічним має бути роз'яснення потерпілому його статусу як цивільного позивача. У тих випадках, коли потерпілий особисто або через свого представника здійснює кримінальне переслідування (підтримує обвинувачення), слід роз'яснювати його права як приватного обвинувача. Якщо таке роз'яснення слідчим ігноровано, це має визнаватися серйозним порушенням прав потерпілого, служити підставою для повернення справи на додаткове розслідування і притягнення винних у цьому осіб до встановленої законом відповідальності.

Із правом потерпілого на інформацію щодо його процесуального статусу, прав та обов'язків як учасника процесу, нерозривно пов'язано також право на інформацію щодо суб'єктів і способів забезпечення його прав, як і право на інформацію стосов-

но відшкодування заподіяної злочином шкоди, а також надання різних форм допомоги. Необхідне інформування жертви злочину має бути гранично чітким і конкретним. Це повинна бути не просто вказівка на прокурора, а й інформація про місцезнаходження прокуратури, куди можна звернутися за захистом, прізвище, ім'я й по батькові керівника районної (міської) прокуратури і прокурора, який безпосередньо здійснює нагляд за дізнанням і досудовим слідством, часи прийому й номер службового телефону. Лише за таких умов узакане право потерпілого на інформацію матиме не декларативний, а реальний зміст.

Заслуговує окремої уваги забезпечення права потерпілого на інформацію стосовно відшкодування заподіяної злочином шкоди, що закріплено як один з найважливіших міжнародних стандартів захисту прав жертв злочину. Звернімо увагу на положення ч. 2 ст. 122 КПК, яка зобов'язує слідчого у випадках, коли злочином завдана майнова шкода громадянину, підприємству, установі чи організації, роз'яснити потерпілому чи його представникові право заявляти цивільний позов, а також інформувати жертву про заходи, вжиті щодо забезпечення цивільного позову, її прав та обов'язків як цивільного позивача, долі розгляду цивіль-

ного позову в суді та ін. Потерпілий має бути поінформований і про інші форми відшкодування шкоди. З розвитком національного законодавства щодо забезпечення права потерпілого на відшкодування заподіяної злочином шкоди відповідно має суттєво розширюватись і кореспондуюче йому інформаційне право.

Неабияке значення має забезпечення з боку прокурора поінформованості потерпілого про прийняті по справі рішення, що служить важливою передумовою права жертви злочину впливати на початок, перебіг і результати провадження по справі. Однак варто підкреслити, що можливості прокурора по забезпеченню прав потерпілого в кримінальному судочинстві обмежуються законодавчою невизначеністю: по-перше, законом має бути передбачена форма реалізації цього права жертви злочину. Найбільш доцільною формою вбачається направлення потерпілому копій відповідних постанов з обов'язковою вказівкою на те, що їх можна оскаржити, а також до кого і в який строк це можна зробити, а в необхідних випадках – і надання потерпілому можливості ознайомлюватися з матеріалами, що лягли в основу того чи іншого рішення; по-друге, закон повинен визначати строк такого повідомлення; по-третє, потребують з'ясування всі такі рішення.

Правом потерпілого на інформацію про початок, хід і результати провадження по його справі слід вважати також обов'язок уповноважених на те органів (слідчого, прокурора або суду) повідомляти йому про результати розгляду його клопотань (ч. 2 ст. 129 КПК), скарг (ч. 4 ст. 215 КПК) тощо. Є сенс підтримати висловлювану у правовій науковій літературі позицію вчених щодо необхідності повідомляти потерпілому щодо внесення всіх скарг по справі з направленням їх копій і забезпеченням можливості заперечення [6, с. 192, 193], однак лише в тій мірі, в якій вони стосуються прав і законних інтересів жертви злочину. Специфічним різновидом цього права треба вважати і пропонуване в літературних джерелах встановлення обов'язку органів слідства інформувати потерпілого про вжиття запобіжних заходів, їх скасування, продовження або зміну [5, с. 17], а також про факт звільнення засудженого з місць позбавлення волі [10], що має розглядатись у нерозривному зв'язку з реалізацією права жертви злочину на забезпечення безпеки.

Що стосується розглядуваної проблематики, вважаємо, що однією з найбільш важливих є ст. 217 КПК, у якій передбачено ознайомлення потерпілого з матеріалами справи. Це дозволяє останньому отримати повідомлен-

ня не лише про закінчення досудового слідства, а й про зміст кримінально-процесуальної діяльності по його справі на досудових стадіях і на підставі цього сформулювати свою позицію в процесі судового розгляду чи заявити необхідні клопотання [4, с. 35] тощо.

Вагоме значення має право потерпілого на інформацію щодо проведення різних процесуальних дій, що може забезпечити його активну участь у провадженні по кримінальній справі. Регламентація цього питання у КПК безпосередньо залежить від закріплення переліку процесуальних дій, участь у яких потерпілого є обов'язковою. Відповідно, останньому треба повідомити про день, час і місце проведення цих дій, роз'яснювати його право бути присутнім при цьому, якщо потрібно, то взяти в них участь і яким саме чином (ставити питання, оглядати предмети та ін.).

Право потерпілого на інформацію не є безмежним. Винятки із нього становлять охоронювані законом таємниці, розголошувати які орган, що провадить дізнання, слідчий, прокурор і суд не мають права. Це таємниця: державна, банківська, комерційна, приватного життя інших учасників процесу, нарадчої кімнати, досудового слідства (в тій частині, в якій воно не стосується потерпілого) тощо. Крім того, законом встановлено, що при оз-

найомленні з матеріалами справи потерпілому не пред'являються матеріали щодо застосування заходів безпеки (ч. 4 ст. 217 КПК). Отже, здійснюючи нагляд за додержанням права потерпілого на інформацію, прокурор перевіряє і її співрозмірність, тобто надання потерпілому лише інформації, що безпосередньо стосується його прав та законних інтересів і водночас не порушує права й законні інтереси інших осіб.

Так би мовити, зворотнім аспектом права на інформацію в кримінальному судочинстві є збереження особистих даних, що стосуються потерпілого, як того вимагають положення міжнародно-правових актів. Зокрема, п. 15 Рекомендації № R (85) 11 установлює, що інформація й політика щодо зв'язків з громадськістю, що стосується розслідування й судового розгляду злочинів, повинні враховувати необхідність захисту потерпілого від розголошення будь-яких фактів, які можуть невинувато торкнутися його приватного життя або принизити гідність. Якщо вид злочинів, або відповідний статус, або особисте становище й безпека потерпілого вимагають особливого захисту, то або судовий розгляд до винесення вироку суду має бути закритим, або розголошення й публікація відповідної інформації повинні бути обмежені відповідним чином [7].

Варто, як видиться, підтримати пропозиції вчених про закріплення на законодавчому рівні подібних стандартів і в Україні [13, с. 101], передбачивши активну участь у їх забезпеченні прокурора. Із цими положеннями узгоджується вимога наказу Генерального прокурора України № 11 гн від 14 липня 2006 р. «Про організацію роботи органів прокуратури України в реалізації принципу гласності», що зобов'язує прокурорів «... не допускати, зокрема, обнародування даних... стосовно потерпілого без його згоди. У разі порушення вказаних вимог призначати службову перевірку та вживати відповідних заходів реагування» (п. 1.4.) [9].

Таким чином, право потерпілого на інформацію з визначених вище питань включає не лише можливість вимагати її одержання, а й збереження відомостей, що стосуються його особистого життя, честі й гідності тощо, тобто збереження права на конфіденційність. Указані положення є актуальними у сфері злочинів проти статевої свободи й недоторканності, особливо щодо неповнолітніх потерпілих, хоча загалом можуть стосуватися й будь-якої кримінальної справи. Отже, законодавство має передбачати, що будь-які дані щодо особи потерпілого мають визнаватися предметом таємниці слідства й не можуть розголошу-

ватися без його спеціальної на те згоди, оформленої у письмовому вигляді. Прокуророві належить перевіряти додержання цих вимог, а виявлення фактів їх порушення визнавати підставою для ініціювання дисциплінарного провадження стосовно винних у цьому.

На підставі викладеного можемо зробити висновок, що забезпечення права потерпілого на інформацію, як і решта його прав, може здійснюватися прокурором як безпосередньо, коли вона надходить потерпілому від прокурора або останній відповідає за збереження відомостей про потерпілого, так і за допомогою нагляду за реалізацією цього права з боку органів дізнання й судового слідства. При цьому сам прокурор має додержуватися вимог щодо забезпечення потерпілого інформацією і пере-

віряти їх виконання піднаглядними органами. Вимоги охоплюють: (а) її оперативність і своєчасність (негайно, а за неможливості негайного повідомлення – протягом 3-х днів); (б) об'єктивність (відповідність змісту інформації дійсності); (в) повнота (інформування потерпілого стосовно всього обсягу його прав, усіх дій і рішень, ознайомлення з усіма матеріалами справи тощо); (г) співрозмірність (інформування потерпілого лише щодо тих обставин, які стосуються його особи, забезпечення його прав і законних інтересів); (д) обмеження у визначених законом випадках (обумовлене необхідністю збереження охоронюваних законом таємниць тощо); (е) конфіденційність (недопустимість втручання у приватне життя потерпілого й розголошення особистих даних).

Список літератури: 1. *Гошовський М. І.* Потерпілий у кримінальному процесі України: моногр. / М. І. Гошовський, О. П. Кучинська. – К.: Юрінком Інтер, 1998. – 192 с. 2. Декларация основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью: резолюция 40/34 ГА ООН от 29.11.1985 г. // Сов. юстиция. – 1992. – № 9-10. – С. 39, 40. 3. *Демченко Е. В.* Участие потерпевшего и его представителя в доказывании: автореф. дис. на соиск. учен. степ. канд. юрид. наук: 12.00.09 / Е. В. Демченко. – М., 2001. – 20 с. 4. *Дикарев И.* Обеспечение прав потерпевшего, гражданского истца и гражданского ответчика при ознакомлении с материалами уголовного дела / И. Дикарев // Законность. – 2004. – № 12. – С. 35, 36. 5. *Евлоев Р. М.* Процессуальные гарантии защиты прав и законных интересов лиц, потерпевших от преступлений (стадия предварительного расследования): автореф. дис. на соиск. учен. степ. канд. юрид. наук: 12.00.09 / Р. М. Евлоев. – СПб., 2005. – 21 с. 6. *Иванов В. В.* Проблемы реализации и процессуальные гарантии конституционного права потерпевшего на доступ к правосудию и судебную защиту: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Иванов Вячеслав Васильевич. – М., 2003. – 214 с. 7. Комитет Министров – государствам-членам относительно положения потерпевшего в рамках уголовного права и уголовного процесса: рекомендация № R (85) 11, принята Комитетом министров 28.06.1985 г. на 387 заседании

заместителей министров // Рос. юстиция. – 1997. – № 7. – С. 6, 7. **8. Попов Г. В.** Додержання прав потерпілого на досудовому слідстві у контексті прокурорського нагляду / Г. В. Попов // Економіка, фінанси, право. – 2006. - № 11. – С. 36-39. **9.** Про організацію роботи органів прокуратури України в реалізації принципу гласності: наказ Генпрокурора України № 11 гн від 14.07.2006 р. // Правові основи прокурорської діяльності в Україні: наук.-практ. посіб. / П. М. Каркач, А. В. Лапкін. – Х.: Право, 2011. – С. 259-263. **10.** Проблемы защиты прав потерпевших от преступлений: спец. доклад Уполномоченного по правам человека в РФ от 27.05.2008 г. [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: <http://www.rg.ru/2008/06/04/doklad-dok.html>. **11. Сыроед Т. Л.** Защита жертв преступлений в международном праве: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.11 / Сыроед Татьяна Леонидовна. – Х., 2000. – 182 с. **12. Трофименко В. М.** Кримінально-процесуальні гарантії особистості в стадії судового розгляду: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Трофименко Володимир Михайлович. – Х., 2000. – 232 с. **13. Федорчук Н. Б.** Захист прав потерпілих від злочину в англо-американській правовій системі та кримінальному судочинстві України: моногр. / Н. Б. Федорчук, В. Т. Нор. – К.: Правова єдність, 2009. – 192 с. **14. Шевченко Є.** Питання удосконалення чинного кримінально-процесуального законодавства, а також прокурорського нагляду за додержанням законів органами внутрішніх справ при провадженні досудового слідства по кримінальних справах щодо захисту прав потерпілих від злочинів / Є. Шевченко, В. Соколкін // Вісн. прокуратури. – 2009. – № 2. – С. 72-80.

ПРАВАЗАЩИТНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ ПРОКУРОРА ПО ОБЕСПЕЧЕНИЮ ПРАВА ПОТЕРПЕВШЕГО НА ИНФОРМАЦИЮ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ УКРАИНЫ **Лапкин А. В.**

Рассматриваются общие положения обеспечения прокурором права потерпевшего на информацию. Выделяются предмет и составляющие элементы, задания и принципы правозащитной деятельности прокурора в данном направлении. Выявляются пробелы и недостатки в ее законодательном урегулировании и практической реализации, приводятся конкретные предложения по их устранению.

Ключевые слова: прокурор, потерпевший, уголовное судопроизводство, правозащитная деятельность, право на информацию.

RIGHTS-PROTECTION ACTIVITY OF THE PROSECUTOR CONCERNING THE ASSURING OF THE VICTIM'S INFORMATION RIGHT IN A CRIMINAL LEGAL PROCEDURE OF UKRAINE **Lapkin A. V.**

Common issues of the prosecutor's assuring of the victim's information right are being considered. The author singles out the subject and components, mission and principles of the advocacy activity of the prosecutor in this direction. Gaps and deficiencies in the legislative regulation and practical realization in prosecutor's advocacy activity are being discovered also and concrete propositions according their eliminations are being brought.

Key words: prosecutor, victim, criminal legal procedure, rights-protection activity, information right.

Надійшла до редакції 06.02.2012 р.

ДО ПИТАННЯ СУТНОСТІ Й РОЗУМІННЯ ДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У ТРУДОВИХ ПРАВОВІДНОСИНАХ

Одним з успішних чинників виховання трудящих є дисципліна праці й підвищення відповідальності трудівників за виконання покладених на них обов'язків. Зі змінами у сфері організації праці пов'язана проблема невиконання або неналежного виконання особою своїх трудових обов'язків, що дає нам підставу розглянути у даній публікації питання про відповідальність працівника за вказані дії.

Питаннями дисципліни праці займалися такі відомі науковці в галузі трудового права, як О. Т. Барабаш, В. С. Венедиктов, Ю. П. Пилипенко, О. І. Процевський, Л. О. Сироватська, С. М. Прилипко, Г. І. Чанишева [Див. : 1-8 ; 9-14] та ін.

Мета даної статті – розглянути питання про дисципліну праці й розкрити наслідки, що наступають у разі її порушення.

Необхідною умовою належної організації праці є трудова дисципліна. Слід погодитися з думкою В. О. Процевського, який зазначає, що при укладенні трудового договору сторони обгово-

рюють виконання роду роботи за певною спеціальністю, кваліфікацією й посадою з підпорядкуванням внутрішньому трудовому розпорядку. Відповідно до цієї умови адміністрація зобов'язана ознайомити робітника з правилами внутрішнього трудового розпорядку даного підприємства, установи чи організації, провести інструктаж з техніки безпеки, виробничої санітарії й пожежної охорони, закріпити за ним відповідне робоче місце й забезпечити необхідними для роботи інструментами [12, с. 88]. Іншими словами, власник або уповноважений ним орган повинен правильно організувати роботу працівників.

Дисципліна праці, у свою чергу, передбачає сумлінне виконання трудівником обов'язків, покладених на нього законодавством України. Стаття 139 КЗпП України зобов'язує громадян працювати чесно й сумлінно, своєчасно й точно виконувати розпорядження власника або уповноваженого ним органу, додержуватися трудової й технологічної

дисципліни, вимог нормативних актів що стосуються охорони праці, дбайливого ставлення до майна власника, з яким укладе-но трудовий договір.

В. О. Процевський вирізняє підходи до розуміння дисципліни праці. По-перше, це не тільки своєчасний прихід на роботу та її закінчення, а й раціональне й ефективно використання робочого часу, бережливе ставлення до матеріальних цінностей, економія ресурсів тощо. По-друге, неабиякими чинниками закріплення дисципліни трудящих є вміння працювати, швидкість, інтенсивність праці, якнайкраща її організація. По-третє, це ефективність самого процесу праці, її якість, що потребує постійного підвищення. По-четверте, це результат і прояв ідейно-морального виховання. Дисципліна праці виявляється в задоволенні результатами працівника своєї праці [12, с. 25].

Із вищесказаного можна зробити висновок, що контроль за виконанням обов'язків у процесі праці полягає в організації чіткого виробництва, що знаходить своє закріплення у вимогах моралі. На думку О. Т. Барабаша, обов'язки працівників спрямовані на забезпечення належного трудового процесу перш за все на виконання трудової функції, а мета – забезпечити виконання у відповідності з установленим

внутрішнім трудовим розпорядком праці покладених на них їх керівників і прийнятих ними за трудовим договором кола робіт у загальному процесі праці [6, с. 133]. Цей науковець розглядав дисципліну праці у 3-х аспектах: (а) як порядок. У такому значенні вона є об'єктивним правом – сукупністю нормативно-правових приписів, що регулюють трудові обов'язки працівників, у тому числі й керівників процесу праці. Інакше кажучи, дисципліна праці у даному разі виконує роль правового інституту трудового права; (б) як сукупність трудових обов'язків за трудовими правовідносинами, у значенні чого вона є суб'єктивним обов'язком; (в) як обов'язкове для всіх членів трудового колективу підпорядкування встановленому порядку праці, в тому числі розпорядженням і контролю керівників трудового процесу. Дисципліна праці в цьому значенні може бути визначена як дисциплінованість, тобто наявність у трудівника відповідної позитивної моральної якості [2, с. 5].

Зміст порядку дисципліни праці О. Т. Барабаш визначив як сукупність усіх обов'язків трудящих і керівників процесу праці у трудових правовідносинах, що є основним елементом механізму правового впорядкування цього процесу. Елементом останнього він називає правові засоби забез-

печення виконання обов'язків кожним працівником і керівником. Але все ж таки провідним елементом процесу праці, на його переконання, є юридичний обов'язок щодо певних дій, сукупність яких складає правову модель поведінки трудівника [2, с. 23]. Таких обов'язків досить значна кількість, а тому для правильного їх розуміння необхідна відповідна їх класифікація. Учений запропонував її за такими ознаками:

– за суспільною природою – юридичні обов'язки й моральні вимоги;

– за характером – загальні і спеціальні;

– за змістом – пов'язані з використанням працівником своєї трудової функції і з дотриманням загальних вимог соціального існування, які забезпечують нормальну трудову обстановку;

– за суб'єктом – обов'язки працівників, тобто всіх членів трудового колективу, в тому числі керівників процесу праці, й окремо обов'язки керівників останніх;

– за їх вагомістю - основні, що існують постійно, й додаткові, виникаючі в певних ситуаціях [2, с. 23, 24].

Основні юридичні обов'язки цей фахівець поділив на 7 груп. Розглянемо їх.

1. Виконувати прийняте на себе за трудовим договором коло робіт і досягати передбачених

кінцевих результатів. Працівник повинен належним чином виконувати обов'язки – як визначені загальним процесом праці, так і передбачені для нього у прийнятному колективом порядку з урахуванням окреслених у трудовому договорі. Крім цього у нього можуть бути й додаткові обов'язки, викликані тією чи іншою ситуацією, а саме: а) проявляти старанність, ініціативу, діловитість, щоб досягти зумовленого трудовим договором результату; б) раціонально використовувати працю на своєму робочому місці; в) виконувати встановлену норму праці; г) проходити в установлених випадках медичний догляд; д) здати іспит на знання безпечних методів роботи; е) удосконалювати свою кваліфікацію, якщо це зумовлено трудовим договором; є) з'являтися на своє робоче місце у працездатному стані; ж) в окреслених законом несприятливих ситуаціях виконувати непередбачене коло робіт.

2. Додержуватися режиму роботи. Режим роботи охоплює систему правил, спрямованих на забезпечення повного й ефективного використання робочого часу в ситуації, пов'язаній з умовами виробництва або з особою працівника. Сюди входить його обов'язок дотримуватися встановленого режиму роботи, графіка змінності, в разі необхідності замінити відсутнього працівника

(понаднормова робота). У поняття «режим роботи» входить також обов'язок працівника з ненормованим робочим днем працювати зверх загальнозстановленого графіка робіт. Додержання кожного із цих обов'язків охоплюється категорією «дисципліна праці».

3. Дотримуватися технологічного режиму виконання робіт, що забезпечує необхідну якість продукції, роботи, послуг. Це один з найважливіших обов'язків працівника.

4. Додержуватися правил безпеки, гігієни праці й виробничого середовища. Цей обов'язок знайшов своє закріплення в Законі України «Про охорону праці».

5. Дбайливо ставитися до майна підприємства, установи, організації, використовувати його тільки для виконання прийнятого на себе кола робіт.

6. Дотримуватися загальних правил поведінки працівників даної організації.

7. Виконувати розпорядження і вказівки керівника процесу праці [2, с. 24-30]. Цей обов'язок закріплений у ст. 139 КЗпП України.

Порушення названих, а також інших обов'язків, закріплених законодавством про працю, тягне за собою несприятливі наслідки, а саме дисциплінарну відповідальність. Тривалий час у науці трудового права основна

увага приділялася тільки відповідальності за вчинене правопорушення у сфері трудових правовідносин, тобто негативній (ретроспективній) відповідальності. Поняття «юридична відповідальність» пов'язувалася з державним примусом, що застосовується до правопорушника. Оскільки поведінка людини має 2 різновиди – соціально корисна й соціально шкідлива, то й відповідальність розглядається у 2-х аспектах – як позитивна і як негативна (перспективна й ретроспективна). У першому випадку нею характеризується позитивне ставлення особи до вчинків, які вона має здійснити. Позитивна відповідальність – це обов'язок здійснювати позитивні, корисні дії, тобто вміла, творча, самостійна, ініціативна й результативна реалізація своїх прав та обов'язків [1, с. 34].

З точки зору О. Т. Барабаша, позитивна відповідальність припускає:

– прийняття трудівником і керівником певного обсягу обов'язків за трудовими правовідносинами;

– правильне розуміння взятих на себе обов'язків;

– погодження власних дій, поведінки із взятими на себе трудовими обов'язками;

– готовність у будь-який час звітувати про перебіг виконання цих обов'язків;

– готовність нести негативну дисциплінарну відповідальність у разі невиконання чи неналежного виконання покладених на працівника трудових обов'язків [2, с. 34].

Можна сказати, що розглядувана відповідальність працівника й керівника процесу праці настає з моменту виникнення трудових правовідносин, триває до їх припинення і служить гарантією нормального функціонування останніх на підприємствах, в установах та організаціях. Адже переважна більшість працівників (як і керівників) правильно розуміє свої трудові обов'язки, погоджує з ними свої дії, поведінку, працює, як кажуть, відповідально.

Негативна (ретроспективна) відповідальність настає за вже вчинене. Це обов'язок трудівника сприймати несприятливі наслідки, втрати особистісного, організаційного й матеріального характеру в царині трудових правовідносин [1, с. 34]. Негативна відповідальність настає за здійснене, за минуле. Її більшість представників науки загальної теорії права, а також галузевих наук розглядає як обов'язок нести несприятливі наслідки у виді позбавлення особистісного, матеріального або організаційного характеру, що полягають у застосованих до трудівника державно-примусових заходах, викликаних учиненим ним правопорушенням

(С. С. Алексєєв, С. О. Йоффе, І. С. Самощенко, М. Х. Фарукшин, М. Д. Шаргородський та ін.).

Такий підхід відбиває правову природу юридичної відповідальності в загальноприйнятому її розумінні, а її основою і є саме примус. За належного виконання особою своїх основних трудових обов'язків немає підстав до примусового покладення на неї додаткових - сприймати несприятливі наслідки у виді різних позбавлень [1, с. 34].

На думку В. С. Венедиктова, позитивний і ретроспективний аспекти юридичної відповідальності діалектично взаємопов'язані: чим вище рівень відповідальності в позитивному розумінні, тим менша загроза виникнення відповідальності ретроспективної. Виключно остання не в змозі повністю розкрити роль правової відповідальності в механізмі забезпечення законності і правопорядку. Вона настає лише у випадку, коли не спрацював механізм її позитивного аспекту, тобто коли належним чином не виконані юридичні обов'язки [7, с. 11].

Розглянемо поняття «дисциплінарна відповідальність» як самостійний вид відповідальності юридичної. На нашу думку, перша характеризується наявністю такої підстави, як дисциплінарний проступок, та особливих санкцій – дисциплінарних стяг-

вень і суб'єкта дисциплінарного проступку. З точки зору Л. О. Сироватської визначення дисциплінарної відповідальності містить, з одного боку, те загальне, що характеризує юридичну відповідальність взагалі, а з другого - специфічні ознаки, що відрізняють цей вид відповідальності від інших. Це обов'язок працівника відповісти перед адміністрацією підприємства за вчинений ним дисциплінарний проступок і понести міри стягнення вказані в дисциплінарних санкціях трудового права [14, с. 68].

Проаналізуємо далі визначальні передумови регулювання дисциплінарної відповідальності. Ними є основні принципи відповідальності юридичної, до яких фахівці відносять її законність, справедливість, доцільність і неминучість.

Розпочнемо із принципу законності. Слід відмітити, що законність виступає не тільки як один із принципів дисциплінарної відповідальності. За словами О. Т. Барабаша, вона є універсальним принципом у тому розумінні, що останній нерозривно пов'язаний з іншими принципами і знаходить свій безпосередній вияв у них [4, с. 81]. У сфері відповідальності, як і в будь-якій іншій царині права, законність полягає в неухильному виконанні вимог законів і відповідаючих їм інших нормативних актів про працю.

Законність дисциплінарної відповідальності охоплює додержання таких правил: (а) до осіб, які вчинили дисциплінарний проступок, можуть застосовуватися лише дисциплінарні санкції, передбачені законом; (б) право на їх застосування мають тільки відповідні особи чи органи, визначені законом; (в) при оперуванні дисциплінарними санкціями слід додержуватися встановленого порядку їх реалізації [4, с. 83].

Чинне трудове законодавство встановлює низку правил, які мають на меті забезпечити справедливість (об'рунтованість) дисциплінарної відповідальності. По-перше, адміністрація зобов'язана розібратися в дисциплінарному проступку й зажадати від робітника пояснення; по-друге, притягнення до дисциплінарної відповідальності має здійснюватися шляхом видання спеціального акту-наказу; по-третє, про притягнення до дисциплінарної відповідальності винному слід оголосити під розписку [4, с. 83, 84]. Отже, дисциплінарне стягнення повинно бути справедливим. Тільки таке стягнення сприяє зміцненню трудової дисципліни. Не можна за дії, які не є дисциплінарним проступком, встановлювати й застосовувати дисциплінарні санкції. Мета дисциплінарної відповідальності – забезпечити відновлення праці-

вником шкоди, якщо вона була ним заподіяна. Якщо ж цих збитків неможливо відшкодувати, вона має відповідати тяжкості дисциплінарного вчинку. За один дисциплінарний вчинок можна застосувати лише одне дисциплінарне стягнення [4, с. 84].

Притягнення до дисциплінарної відповідальності повинно бути *доцільним*. *Принцип доцільності* припускає: якщо мета останньої досягнута раніше, ніж припускалося, відповідальність повинна бути пом'якшеною; якщо ж вона може бути досягнута без притягнення до відповідальності, стягнення взагалі може не накладатися [4, с. 84].

Відповідальність за дисциплінарний проступок повинна бути *неминучою*. Неухильне встановлення відповідальності за його вчинення посилює запобіжне й виховне значення дисциплінарного стягнення, надає йому необхідної реальності й дієвості. Безкарність завдає серйозної шкоди вихованню, породжує в частини трудящих нездорові настрої й безвідповідальність [4, с. 85].

Як підкреслював О. Т. Барабаш, дисциплінарна відповідальність є перш за все реакцією, що полягає в застосуванні дисциплінарної санкції до конкретного робітника чи службовця за порушення прийнятих ним трудових обов'язків. Покласти її на працівника – означає застосува-

ти до правопорушника трудового обов'язку несприятливі наслідки, вказані в санкції. Кінцевим результатом відповідальності є настання для винного таких наслідків.

Наголосимо, що поняття «дисциплінарна відповідальність» і «дисциплінарна санкція» є різними, хоча дещо і співпадають [3, с. 51]. Цей учений указує на те, що перша – це захід адміністративно-правового впливу на осіб, які навмисно не виконують або неналежно виконують свої обов'язки. Вона настає за дисциплінарні проступки, тобто за протиправне невиконання робітником чи службовцем своїх трудових обов'язків. Для дисциплінарного проступку, який тягне за собою цю відповідальність, зовсім не обов'язкові будь-які наслідки, яких може й не бути. Досить лише порушення внутрішнього трудового розпорядку, наприклад, невиконання розпорядження керівника підприємства (яке було виконано кимось іншим), лайка на робочому місці, забруднення останнього та ін. Метою дисциплінарного стягнення (санкції) є виховання дисципліни праці [5, с. 84]. Підставою настання дисциплінарної відповідальності є дисциплінарний проступок, учинений працівником.

Дисциплінарний проступок у сфері трудових правовідносин посягає на внутрішній трудовий

розпорядок підприємства, установи чи організації. Із цього випливає, що дисциплінарний проступок становить собою порушення трудової дисципліни. Наприклад, прогул, спізнення на роботу, поява на роботі в нетверезому стані, невиконання законних розпоряджень роботодавця тощо, дезорганізує роботу.

Ю. М. Полетаєв вважає, що дисциплінарним проступком у трудовому праві визнається винне протиправне, що виключає кримінальну відповідальність невиконання трудових обов'язків, які забезпечують процес праці, особою, яка перебуває у трудових правовідносинах з конкретною організацією [9, с. 68]. Але слід відмітити, що тлумачення розглядуваного поняття не можна вважати точним, оскільки воно не стосується трудових правовідносин між працівником і роботодавцем. Юридично правильним було б кваліфікувати дисциплінарні правопорушення трудовими як це запропонувала Л. О. Сироватська: «Дисциплінарний проступок – протиправне порушення трудових обов'язків працівником, за вчинення якого може бути застосована дисциплінарна санкція, що міститься у трудовому праві» [8, с. 193].

З точки зору С. М. Прилипка, дисциплінарний проступок, як і будь-які інші правопорушення, можна охарактеризувати як су-

купність наступних елементів складу останнього – суб'єкт, суб'єктивна сторона, об'єкт, об'єктивна сторона [10, с. 46]. Суб'єктом дисциплінарного проступку є фізична осудна особа (працівник), яка перебуває у трудових правовідносинах і вчинила цей проступок. Його об'єктом виступає внутрішній трудовий розпорядок, зокрема, такий його елемент, як трудові обов'язки. Суб'єктивна сторона дисциплінарного проступку – це вина, тобто психічне ставлення працюючого до вчиненої ним дії чи бездіяльності та її наслідків, виражене у формі умислу або необережності. Його об'єктивна сторона складається з протиправної поведінки суб'єкта, шкідливих наслідків і причинного зв'язку між ними. Протиправною є дія або бездіяльність, що порушує вимоги законодавства про працю, локальних актів, наказів або розпоряджень роботодавця, які встановлюють трудові обов'язки працівника [10, с. 46, 47].

У Типових правилах внутрішнього трудового розпорядку порушенням трудової дисципліни визначається також винне невиконання чи неналежне виконання працівником покладених на нього трудових обов'язків [11, с. 185]. О. І. Процевський інтерпретує дисциплінарний проступок як винну протиправну дію (бездіяльність) особи, яка знаходить-

ся у трудових відносинах, порушуючи внутрішній трудовий розпорядок, трудові обов'язки або правила спільної праці [11, с. 231].

Отже, дисциплінарний проступок – це винне протиправне порушення працівником норм, що регулюють його трудові відносини з роботодавцем, за яке роботодавцем може бути застосовано дисциплінарне стягнення. Ця дефініція побудована шляхом переліку основних ознак, що відповідають тому чи іншому випадку правопорушення. На підставі даного трактування можна назвати такі ознаки дисциплінарного проступку:

– ним можуть виступати як дії, так і бездіяльність, визначені

в законі, як невиконання, так і неналежне виконання трудових обов'язків;

– відповідальність за дисциплінарний проступок настає виключно за винні дії;

– він виражається у вигляді порушення працівником своїх трудових обов'язків;

– за вчинення його на трудівника може бути накладено дисциплінарне стягнення.

Як висновок можемо наголосити, що дисциплінарна відповідальність має обов'язково бути законною і справедливою, тобто відповідати тяжкості проступку, реальній шкоді за вчинені дії, обставинам, за яких його вчинено.

Список літератури: 1. *Барабаш А. Т.* Вопросы юридической ответственности / А. Т. Барабаш // Проблемы социалистической законности на современном этапе коммунистического строительства: кр. тез. докл. и науч. сообщ. респ. конф. 21-23 нояб. 1978. – Харьков: Юрид. ин-т, 1978. – С. 34-36. 2. *Барабаш О. Т.* Дисципліна праці: навч. посіб. / О. Т. Барабаш // – Х.: Укр. юрид. акад., 1994. – 52 с. 3. *Барабаш А. Т.* К вопросу о понятии дисциплинарной ответственности рабочих и служащих / А. Т. Барабаш // Проблемы социалистической законности. – Харьков: Выща шк. / отв. ред. В. Я. Тацій, 1977. – Вып. 2. – С. 49-57. 4. *Барабаш О. Т.* Основні принципи дисциплінарної відповідальності робітників та службовців / О. Т. Барабаш // Пробл. правознавства: міжнар. наук. зб. відп. за вип. І. М. Даньшин; ред. П. О. Недбайло. - К.: Вид-во Київ. ун-ту, - 1970. – Вип. 17 – С. 81-87. 5. *Барабаш О. Т.* Питання дисциплінарної відповідальності робітників і службовців / О. Т. Барабаш // Рад. право. – 1967 – № 7. – С. 38-42. 6. *Барабаш А. Т.* Регулирование обязанностей дисциплины труда рабочих и служащих / А. Т. Барабаш // Вопр. гос-ва и права. – Харьков: Юрид. ин-т, 1974. – Вып. 2. – С. 132-142. 7. *Венедиктов В. С.* Юридична відповідальність у трудових правовідносинах: теорія і практика / В. С. Венедиктов. – К.: НМК ВО, 1993. – 84 с. 8. *Пилипенко Ю. П.* Дисциплінарний проступок як підстава юридичної відповідальності у сфері трудових правовідносин / Ю. П. Пилипенко // Наук. вісн. Львів. держ. ун-ту внутр. справ. – 2010. – № 3. – С. 183-187. 9. *Полетаев Ю. Н.* Трудовой распорядок в организации и ответственность за его нарушение по новому Трудовому кодексу РФ / Ю. Н. Полетаев // Труд. право. – 2002. – № 3. – С. 66-70. 10. *Прилипка С. М.* До питання дисциплінарної відповідальності працівників / С. М. Прилипка // Теоретичні та практичні проблеми реалізації прав людини у сфері праці і соціального забезпечення: тези доп. та наук. повідом. учасників II міжнар. наук.-практ. конф., 8-9 жов. 2010 р. – Х: НЮАУ, 2010. – С. 45-47. 11. *Процевский А. И.* Метод правового регулирования трудовых отношений: моногр. / А. И. Процевский. – М.: Юрид. лит., 1972. – 287 с. 12. *Процевский В. А.*

Перевод на другую работу как мера дисциплинарного взыскания / В. А. Процевский // Проблемы социалистической законности / отв. ред. В. Я. Тацкий. - Харьков: Выша шк., 1985. - Вып. 16. - С. 88-92. **13. Сыроватская Л. А.** Ответственность по советскому трудовому праву: моногр. / Л. А. Сыроватская. - М.: Юрид. лит., 1974. - 184 с. **14. Сыроватская Л. А.** Трудовое право: учебник / Л. А. Сыроватская. - Высш. шк., 1995. - 255 с.

К ВОПРОСУ СУЩНОСТИ И ПОНИМАНИЯ ДИСЦИПЛИНАРНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ В ТРУДОВЫХ ПРАВООТНОШЕНИЯХ

Сидоренко А. С.

В статье рассматриваются понятия «дисциплина труда», «дисциплинарная ответственность», «дисциплинарный проступок». Раскрываются их основные признаки, а также принципы и виды дисциплинарной ответственности. Определены основные обязанности работника в процессе труда.

Ключевые слова: дисциплина труда, дисциплинарная ответственность, дисциплинарный проступок, позитивная и негативная ответственность.

TO THE QUESTION OF ESSENCE AND UNDERSTANDING OF DISCIPLINARY RESPONSIBILITY IN LABOUR LEGAL RELATIONSHIPS

Sidorenko A. S.

The article discusses the concept of «labour discipline», «disciplinary proceedings», «serious misconduct». Disclosed their main features, as well as principles and types of disciplinary action. The main duties of the employee at work.

Key words: discipline of labour, disciplinary responsibility, breach of discipline, positive and negative responsibility.

Надійшла до редакції 20.02.2012 р.

УДК 349.4 (477)

О. А. Лобов,

здобувач при кафедрі

екологічного права Національний університет «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»,

м. Харків

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ДОБРОСУСІДСЬКИХ ПРАВОВІДНОСИН ЗА ЗЕМЕЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

З урахуванням тенденції розвитку земельної реформи в Україні особливої актуальності набуває питання мирного співіснування власників і користувачів сусідніх земельних ділянок. Од-

ним з дійових правових інструментів, покликаних забезпечити цивілізоване використання землі, є інститут добросусідства, який отримав подальший розвиток із введенням у дію Земельного ко-

дексу України 2001 р. (далі – ЗК) [2; 2002. – № 3-4. – Ст. 27]. У сучасних умовах ця інституція наповнюється новими за змістом нормами, призначеними запровадити певний алгоритм відносин між власниками й користувачами суміжних і сусідніх земельних ділянок за допомогою дотримання справедливого балансу їх законних прав та інтересів.

За своє майже десятирічне існування норми законодавства, якими впорядковані земельні відносини добросусідства, комплексно науковцями не досліджувались. Питанню правового регулювання таких відносин приділяли увагу такі вітчизняні вчені, як Д. В. Бусуйок, П. Ф. Кулинич, Л. В. Лейба, І. В. Мироненко [Див.: 1; 9; 15] та ін. Проте їх інтерес до добросусідства виявлявся через дослідження інших наукових проблем у сфері правової регламентації земельних відносин.

Мета статті – на підставі аналізу чинного земельного законодавства охарактеризувати правовідносини у сфері добросусідства. Для її досягнення слід проаналізувати об'єкти й суб'єкти як основні елементи складу цих правовідносин, з'ясувати їх зміст, навести класифікацію правовідносин добросусідства. Постановлені завдання вимагають дослідження наукових праць з теорії права, земельного, екологічного, цивільного, римського

права тощо. Теоретичне підґрунтя становлять праці таких правознавців, як Д. В. Бусуйок, І. Е. Косарєв, П. Ф. Кулинич, І. Б. Новицький, І. В. Мироненко, Г. Ф. Шершеневич [Див.: 1; 8-10; 17; 22].

Відповідно до ч. 1 ст. 103 ЗК зміст добросусідства полягає в обов'язку власників і користувачів сусідніх земельних ділянок обирати такі способи використання останніх згідно з їх цільовим призначенням, за яких названим суб'єктам завдаватиметься найменше незручностей (затінення, задимлення, неприємні запахи, шумове забруднення тощо). За положенням ч. 2 ст. 103 ЗК не допускається неприпустимого впливу на сусідні земельні ділянки, тобто обрання таких способів землекористування, які перешкоджають користування ними за цільовим призначенням. Частиною 3 ст. 103 ЗК на власників і землекористувачів покладено обов'язок співпрацювати, дотримуючись прав на землю кожного з них. П. Ф. Кулинич обґрунтовано зауважив, що зазначеною нормою закону «регулюються не відносини добросусідства, а відносини спільного здійснення виробничої діяльності власниками та користувачами двох чи більше земельних ділянок сільськогосподарського призначення» [9, с. 29].

За ст. 104 ЗК власники або землекористувачі таких ділянок

вправі вимагати припинення діяльності на сусідній земельній ділянці, здійснення якої може призвести до шкідливого впливу на здоров'я людей, тварин, на повітря, землі та ін.

З нашого погляду, існуючі норми закону суперечать принципу правової визначеності, проголошеному в рішеннях Європейського суду з прав людини по справах «Толстой-Милославський проти Сполученого Королівства», «Стіл та інші проти Сполученого Королівства». Суть зазначеного принципу полягає в тому, що правові норми мають відповідати вимогам їх доступності й передбачуваності, тобто ці норми повинні бути сформульовані достатньо чітко і зрозуміло, щоб громадянин міг регулювати свою поведінку, передбачати наслідки, які можуть спричинити ті чи інші його дії [21]. Такий висновок об'рунтовується тим, що в законі використані ключові категорії («незручності», «неприпустимий вплив», «шкідливий вплив»), які не мають ні легального визначення, ні тлумачення.

Термін «незручності» з урахуванням лексичного значення слова «зручний» [16, т. 1, с. 780] та орієнтовного трактування його змісту в самій статті доцільно інтерпретувати як несприятливі дії, обставини, чинники, які певною мірою ускладнюють, роблять менш приємним чи менш зруч-

ним для власника користування сусідньою земельною ділянкою, проте не перешкоджають і не унеможливають її експлуатацію за цільовим призначенням, тобто не порушують законні права чи інтереси сусіда.

Згідно зі ст. 1 Закону України «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення» за № 4004-XII 24 лютого 1994 р. [2; 1994. – № 27. – Ст. 218] шкідливий вплив на здоров'я людини – це вплив чинників середовища життєдіяльності, що створює загрозу здоров'ю, життю або працездатності людини чи здоров'ю майбутніх поколінь. Інших легальних дефініцій поняття «вплив» у вітчизняному законодавстві не існує.

Як зазначено у ст. 1 Конвенції про оцінку впливу на навколишнє середовище у транскордонному контексті [7] термін «вплив» означає будь-які наслідки для навколишнього середовища запланованої діяльності, включаючи здоров'я й безпеку людей, флору, фауну, ґрунт, повітря, воду, клімат, ландшафт, історичні пам'ятки, інші матеріальні об'єкти або взаємозв'язок між цими чинниками. Він охоплює також наслідки для культурної спадщини чи соціально-економічних умов, які є результатом зміни цих чинників.

З огляду на ратифіковані Україною міжнародні нормативні акти, які стали складниками на-

ціонального законодавства, вплив в аспекті добросусідських відносин пропонується розуміти як наслідок цільового використання землі. При цьому неприпустимим є вплив (ч. 2 ст. 103 ЗК), що унеможлиблює використання сусідньої земельної ділянки за цільовим призначенням. Шкідливий вплив (ст. 104 ЗК) створює або може створити загрозу матеріальним або нематеріальним цінностям – об'єктам природного навколишнього середовища (доречі, вжиття такого поняття є більш прийнятним, аніж перелік конкретних об'єктів, наведений у ст. 104), здоров'ю й безпеці людей.

Окрім того, через недосконалість юридичної техніки зміст частин 1 і 2 ст. 103 ЗК допускає їх неоднозначне розуміння, що ускладнює правозастосування. Так, ч. 1 ст. 103 не встановлює будь-яких прав та обов'язків суб'єктів відносин добросусідства, а лише окреслює рекомендовані, але неконкретні межі їх поведінки, порушення яких може викликати хіба що моральний осуд: землевласник або землекористувач вправі завдавати незручності сусідові, але повиннен намагатися, щоб ці незручності були якнайменшими. Спираючись на досвід інших країн, наприклад, на ст. 196 ЦК Туркменістану [4] й § 906 ЦК Германії [3], доцільніше викласти ч. 1 ст. 103

ЗК України в такій редакції: *«Власник і землекористувач не вправі вимагати заборони допустимого впливу (затіннення, задимлення, неприємних запахів, шумового забруднення, вібрації, тепла тощо) із сусідньої земельної ділянки на свою земельну ділянку, тобто такого впливу, який є наслідком цільового використання земельної ділянки або ж екологічно збалансованої господарської діяльності й не перевищує встановлені законом та іншими нормативними актами допустимі межі, стандарти й нормативи».*

Спираючись на запропоновану дефініцію поняття «допустимий вплив», пропонуємо ч. 2 ст. 103 ЗК сформулювати наступним чином: *Власникам і землекористувачам забороняється використовувати свої земельні ділянки такими способами, внаслідок яких власники й землекористувачі сусідніх земельних ділянок об'єктивно позбавляються можливості використовувати їх за цільовим призначенням (неприпустимий вплив).*

Статтю 105 ЗК встановлено право власника й користувача земельної ділянки відрізати коріння дерев і кущів, їх гілки, що проникли на його ділянку, без будь-якого погодження з власником чи користувачем сусідньої ділянки, якщо таке проникнення створює перешкоди для викори-

стання ним своєї земельної ділянки за цільовим призначенням. Нормами статей 106 і 107 ЗК закріплюються права й обов'язки власників земельних ділянок, а також порядок і критерії визначення й відновлення спільних меж. Ці приписи адресовані виключно їх власникам, а вжите законодавцем у ч. 1 ст. 106 ЗК поняття «право» й, відповідно, обов'язок сприяти встановленню твердих меж неминуче вимагає тлумачення його змісту. Статтями 108 і 109 ЗК врегульовано питання щодо зведення межових споруд і насадження дерев між суміжними ділянками. Указані об'єкти за змістом закону є спільною частковою власністю користувачів (власників) суміжних ділянок, у зв'язку з чим на них і покладено обов'язок утримувати ці об'єкти в належному стані, а також учиняти щодо них певні дії виключно за згодою (або угодою) між собою.

Зі змісту наведених норм ЗК випливає, що суб'єктами добросусідських відносин є власники й користувачі землі. До останніх належать особи, які у встановленому законом порядку набули право користування земельною ділянкою, тобто титульні володільці. З появою у вітчизняному законодавстві правової категорії «набувальна давність» (ст. 119 ЗК України, ст. 344 ЦК України) актуальним виявилось пи-

тання визначення правого статусу осіб – володільців майна за давністю. Аналізуючи проблему застосування на практиці норм про набувальну давність, Д. Д. Луспенник зробив висновок: якщо третя особа неправомірно позбавляє власника за давністю володіння ним або чинить йому в цьому перешкоди, останній вправі вимагати поновлення порушеного права у встановлений законом строк та усунення перешкод за правилами, які існують щодо власників. Перевага власника лише в тому, що він є володільцем за давністю, а його володіння за наявності всіх умов, зазначених у законі, зі впливом законодавчо встановлених строків може перетворитися на право власності [12].

Ця точка зору відповідає юридичній природі набувальної давності, оскільки без реалізації певних прав та обов'язків, пов'язаних з утриманням майна, його користуванням тощо, неможливо добросовісно й відкрито володіти певною річчю, в тому числі й земельною ділянкою. Отже, до суб'єктів добросусідських земельних відносин слід також віднести й володільців за давністю.

Розглядаючи суб'єктний склад добросусідських правовідносин, необхідно звернути увагу на таку обставину. Ще на початку ХХ ст. І. Б. Новицький зазначав, що норми сусідського

права регламентують різні питання добросусідства і у цьому сенсі вони захищають інтереси сусідів. Проте це не означає, що інтерес суспільний, публічний залишається осторонь [17, с. 6, 7]. Основна ідея полягає в тому, що внаслідок практичної неможливості розмежувати інтереси приватні й публічні, до сфери добросусідських відносин слід також віднести й ті проблеми (питання, конфлікти), що мають підвищену актуальність для суспільства, а тому не можуть бути покладені лише на розсуд сусідів без дотримання певних імперативних приписів з боку держави (суспільства). Це прямо впливає зі змісту (а) ст. 56 КУаАП України: сусіди не вправі домовлятися про знищення межових знаків, що позначають межу між їхніми земельними ділянками, бо такі дії тягнуть адміністративну відповідальність [2; 1984. – Додаток до № 51. - Ст. 1122] і (б) ст. 28 Закону «Про природно-заповідний фонд України»: сусіди на свій розсуд чи за взаємною згодою не вправі вирішувати питання щодо проникнення на їх земельні ділянки коренів кущів і дерев, коли йдеться про охоронні зони об'єктів природно-заповідного фонду [2; 1992. – № 34. – Ст. 502] або ж про об'єкти рослинного світу, віднесені до Зеленої книги України [21]. Отже, суспільство в особі держави є повноправним

суб'єктом добросусідських правовідносин.

Об'єктом добросусідських правовідносин перш за все є земельна ділянка. Визначення в ч. 1 ст. 79 ЗК України поняття «земельна ділянка» як об'єкта земельних правовідносин, його співвідношення з категоріями «земля», «землі» є предметом наукових дискусій. Дефініції поняття «земельна ділянка» об'рунтовані такими вченими, як М. В. Шульга [23, с. 18], В. В. Носік [18, с. 188], Н. В. Ільків [5, с. 11], І. В. Мироненко [14, с. 50, 52], П. Ф. Кулинич [10, с. 317] та ін. Сформульовані ними позиції й підходи до його тлумачення як об'єкта земельних правовідносин, без сумніву, будуть скориговані, оскільки з набранням чинності Закону України «Про Державний земельний кадастр» за № 3613 від 7 липня 2011 р. [19; 2011. – № 60. – Ст. 2405] у правовий обіг введено конструкцію «формування земельної ділянки», яка полягає у трактуванні земельної ділянки як об'єкта цивільних прав (ч. 1 ст. 79¹ ЗК).

У розрізі цих законодавчих новел слід вважати, що певна частина земної поверхні, що має певне місцеположення, набуває статусу земельної ділянки – об'єкта цивільних прав – виключно після проходження встановленої законом процедури її формування й державної реєстрації (ч. 9

ст. 79¹ ЗК). На наше переконання, законодавець безпідставно звужив юридичну ознаку земельної ділянки лише суб'єктивними цивільними правами. Повноцінною юридичною ознакою останньої має бути єдність суб'єктивних прав та обов'язків щодо земельної ділянки як об'єкта земельних відносин, які включають відносини земельно-цивільні, земельно-екологічні й суто земельні [10, с. 82].

У гл. 17 ЗК при характеристиці земельних ділянок використовуються терміни «сусідні» й «суміжні». Виходячи з їх лексичного значення [16, т. 3, с. 484, 476] ці слова практично є синонімами. Але аналіз змісту норм гл. 17 ЗК вказує на те, що в його статтях 103 і 104 термін «сусідня» (земельна ділянка) вживається в широкому розумінні, адже ним охоплюються не тільки суміжна або прилегла земельна ділянка, а й ті, що не мають спільної межі. Нормами статей 105-109 ЗК врегульовані ситуації, які стосуються саме суміжних земельних ділянок, тобто тих, які мають спільну межу.

До об'єктів правової охорони в добросусідських правовідносинах належать межі земельних ділянок, межові знаки, а також дерева й кущі, які стоять на межі цих ділянок. Закон виділяє 2 види меж – власне межу і тверду межу. Перша – це сукупність умовних

ліній, що утворюють замкнений контур і розмежовують земельні ділянки. Межі земельної ділянки в натурі закріплюються спеціальними межовими знаками встановленого зразка, якими встановлюється місцеположення поворотних точок її меж на місцевості [6]. Законодавчого ж визначення поняття «тверда межа» не існує, проте за змістом закону під ним треба розуміти природні або штучні об'єкти, які розділяють земельні ділянки.

Наведена характеристика основних елементів добросусідських правовідносин свідчить, останні не є однорідними. І. В. Мироненко, поклавши в основу критерій напрямку правового регулювання, запропонував структурно поділити норми гл. 17 ЗК на 2 групи: (а) відносини щодо здійснення опосередкованих впливів на сусідні земельні ділянки, які не пов'язані з безпосереднім порушенням їх меж (статті 103 і 104 ЗК) і (б) відносини стосовно розмежування суміжних володінь і запобігання безпосередньому порушенню їх меж (статті 105-109 ЗК) [15, с. 96].

Такий підхід хоча й відповідає загальноновизнанам у юридичній науці можливим шляхам вирішення конфліктів між сусідами-землевикористувачами [13, с. 223, 224], проте не віддзеркалює повною мірою змісту добросусідських відносин, які пропо-

нуємо поділити на такі 4 групи. Це відносин, які пов'язані: (а) з опосередкованими впливами між сусідніми або суміжними земельними ділянками (частини 1 і 2 ст. 103 і ст. 104 ЗК); (б) з прямими впливами між суміжними земельними ділянками (ст. 105 ЗК); (в) з визначенням і поновленням меж між суміжними земельними ділянками (статті 106 і 107 ЗК); (г) з використанням, утриманням об'єктів, які утворюють межу або розташовані на межі між суміжними земельними ділянками (статті 108 і 109 ЗК).

Рекомендована класифікація, на нашу думку, більш достовірно відтворює логіку законодавця щодо встановлення меж між земельними ділянками, змісту й напрямку правого регулювання добросусідства в земельних відносинах.

Вважаємо за необхідне звернути увагу на наступну обставину. Ще з часів римського права наукова думка ідентифікувала добросусідство як один з видів обмежень права приватної власності на землю в інтересах сусідів, що реалізується шляхом закріплення заборон або покладення на суб'єктів цих правовідносин додаткового обов'язку щодо вчинення дій, пов'язаних з набуттям, використанням і відчуженням земельних ділянок. Саме з такої позиції місце добросусідства в земельному праві визна-

чають сучасні вітчизняні вчені, зокрема, І. В. Мироненко [14, с. 144] й Д. В. Бусуйок [1, с. 10].

Звернімо увагу на положення пункту е) статей 91 і 96 ЗК, згідно з якими власники й користувачі землі зобов'язані дотримуватися правил добросусідства й обмежень, пов'язаних зі встановленням сервітутів і охоронних зон. Глава 17 «Добросусідство» структурно входить до розд. III ЗК «Права на землю», до якого належать ще 4 глави – «Право власності на землю», «Право користування землею», «Право земельного сервітуту», «Обмеження прав на землю». Як бачимо, інституту добросусідства законодавець відводить окреме місце в системі норм, що регулюють права на землю, відокремлюючи його від обмежень прав на землю. Такий висновок випливає з порівняльного аналізу норм глав 17 і 18 цього Кодексу. Статтею 111 ЗК в редакції Закону України «Про Державний земельний кадастр» установлено вичерпний перелік видів обмежень у використанні земель, які з огляду на їх зміст не можуть бути віднесені до добросусідських відносин. Закріплена в п. б) ч. 2 ст. 111 ЗК заборона на провадження окремих видів діяльності в цьому випадку має розцінюватися як передбачений законом можливий спосіб (шлях) вирішення конфлікту, що виник внаслідок порушен-

ня приписів статей 103 і 104 цього Кодексу щодо запобігання неприпустимих, шкідливих впливів. Глава 17 ЗК не містить норм, які якось утискають права землевикористувачів. Поділяючи позицію таких учених, як Г. Ф. Шершеневич [22, с. 245], І. Б. Новицький [17, с. 7] і І. Е. Косарєв [8], рекомендуємо розглядати *добросусідство як сукупність правових норм, якими визначаються межі реалізації права користування землею з урахуванням приватного й публічного інтересу.*

Добросусідство посідає особливе місце в системі земельних правовідносин. Норми гл. 17 ЗК України саме й покликані окреслити ту межу в землевикористанні, за якою починається порушення прав інших осіб – сусідів або ж інтересів суспільства.

Інститут добросусідства в земельному праві включає в себе, з одного боку, загальні норми, що містять принципові засади добросусідства в земельних відносинах (статті 103, 104 ЗК), а з другого – норми, якими врегульовані конкретні ситуації, що виникають між сусідами-землекористувачами (ст. 105 ЗК). Проаналізовані у статті елементи складу добросусідських правовідносин указують на необхідність конкретизації й удосконалення цього інституту земельного права. При цьому наукові дослідження в даному напрямку слід провадити з урахуванням загальноновизнаної тенденції домінування і пріоритету інтересів суспільних над приватними у використанні землі і запропонованих змін до ЗК України.

Список літератури: 1. Бусуйок Д. В. Правове регулювання обмежень прав на землю в Україні: автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.06. / Д. В. Бусуйок. – К., 2005. – 20 с. 2. Відомості Верховної Ради України. 3. Гражданский кодекс Германии [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://www.duma.gov.ru/sobstven/analysis/land/140404frg23.htm>. 4. Гражданский кодекс Туркменистана Сапармурата Туркменбаши [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://aarhus.ngo-tm.org/Tm_law/Gr_kod/Index.htm. 5. Ільків Н. В. Оренда земель сільськогосподарського призначення: теоретичні й практичні аспекти: моногр. / Н. В. Ільків; за заг. ред. Н. І. Титової. – Л.: ЛьвДУВС, 2008. – 296 с. 6. Інструкція про встановлення (відновлення) меж земельних ділянок в натурі (на місцевості) та їх закріплення межовими знаками: затв. наказом Держкому із земельних ресурсів України за № 376 від 18.05.2010 р. [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.nau.ua/doc/?uid=1194.415.3&nobreak=1>. 7. Конвенція про оцінку впливу на навколишнє середовище у транскордонному контексті [Еспо, Фінляндія; 25.02.1991 р.] [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.nau.ua/doc/>. 8. Косарєв І. Э. Право ограниченного пользования чужим имуществом: сервитуты / И. Э. Косарев // Правоведение. – 1996. – № 3 – С. 99-109. 9. Кулинич П. Ф. Право добросусідства за земельним законодавством України / П. Ф. Кулинич // Земельне право України. – 2006. – № 1. – С. 25-33. 10. Кулинич П. Ф. Правові проблеми охорони і використання земель сільськогосподарського призначення в Україні: моногр. / П. Ф. Кулинич. – К.: Логос, 2011. – 688 с. 11. Кулинич П. Ф. Предмет земельного права України / П. Ф. Кулинич // Право України. – 2008. – № 9. – С. 81-87. 12. Лупенік Д. Д. Спори про набувальну давність: проблеми теорії і судової практики /

Д. Д. Лупспеник // Юрид. журн. – 2006. – № 5 [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://www.justinian.com.ua/magazine.php?id=65>. **13.** *Маттеи У.* Основные положения права собственности / У. Маттеи, Е. А. Суханов. – М.: Юристъ, 1999. – 384 с. **14.** *Мироненко І. В.* Зміст і межі здійснення права приватної власності на землю в Україні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.06. / Мироненко Ігор Віталійович. – Івано-Франківськ, 2008. – 208 с. **15.** *Мироненко І. В.* Поняття та зміст відносин добросусідства / І. В. Мироненко // Підпр-во, госп-во і право. – 2009. – № 11. – С. 95-98. **16.** Новий тлумачний словник української мови [У 3-х т.] уклад.: В. Яременко, О. Сліпушко. – [2-е вид.]. – К.: Аконіт, 2008. – Т. 1. – 850 с.; Т. 3. – 920 с. **17.** *Новицкий И. Б.* Право соседства. Рамки и значение проблемы / И. Б. Новицкий // Право и жизнь. – 1924. – Кн. 5/6. – С. 3-12. **18.** *Носік В. В.* Право власності на землю Українського народу: моногр. / В. В. Носік. — К.: Юрінком Інтер. – 2006. – 544 с. **19.** Офіційний Вісник України. **20.** Положення про Зелену книгу України: затв. наказом Мінекономбезпеки України за № 17 від 19.02.1997 р. [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/>. **21.** Рішення Європейського суду з прав людини / [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://www.eurocourt.in.ua/>. **22.** *Шершеневич Г.Ф.* Учебник русского гражданского права / Г. Ф. Шершеневич. – [6-е изд.]. – Спб: Изд. бр. Башмаковых: Тип. СПб. т-ва печ. и изд. дела "Труд", 1907. – 815 с. **23.** *Шульга М. В.* Актуальные правовые проблемы земельных отношений в современных условиях: моногр. / М. В. Шульга. – Харьков: Фирма "Консум", 1998. – 224 с.

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ДОБРОСОСЕДСКИХ ПРАВООТНОШЕНИЙ ПО ЗЕМЕЛЬНОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ УКРАИНЫ

Лобов А. А.

Статья посвящена правовому регулированию добрососедских отношений в земельном законодательстве Украины. Приводится их характеристика с помощью анализа и описания составляющих элементов этого вида правоотношений - субъектов, объектов и содержания. Обращается внимание на необходимость совершенствования этого института права, на проблему понимания его правовой природы и сущности.

Ключевые слова: земельное законодательство, субъекты и объекты добрососедских отношений, система правового регулирования земельных отношений.

GENERAL CHARACTERISTICS OF THE NEIGHBOURLINESS ACCORDING TO THE UKRAINIAN LAND LAW

Lobov A. A.

This article is devoted to item of the legal regulation of the neighbourliness according to the Ukrainian land legislation. The author tried to characterize neighbourliness through description and analysis of its main components: objects, subjects and content. The article pays attention on the necessity to perfect this body of law. Also it is underlined the problem of the right understanding of the legal nature and essence of neighbourliness.

Key words: land legislation, objects, subjects of the neighbourliness, system of the legal regulation of land relations.

Надійшла до редакції 01.02.2012 р.

АГРОТЕХНІЧНІ ЗАХОДИ У СФЕРІ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПІДВИЩЕННЯ РОДЮЧОСТІ ҐРУНТІВ

Тривалий час у науці земельного права не приділялося належної уваги агротехнічним прийомам і заходам ведіння сільського господарства. Проте вони відіграють доволі важливу роль у правовому забезпеченні підвищення родючості ґрунтів. До агротехнічних заходів, зокрема, належать: (а) оптимізація структури землекористування, (б) дотримання правил сівозмін, (в) консервація деградованих і малопродуктивних земель, (г) розроблення й ведення науково-об'рунтованої системи землеробства, (д) меліорація земель, (е) утворення й охорона екологічно чистих агроландшафтів, (є) запровадження ґрунтозахисних технологій оброблення ґрунту та ін.

Останнім часом науковці різних галузевих наук усе частіше звертають увагу на проблеми структури землекористування, охорони агроландшафтів, збереження й підвищення родючості ґрунтів. Цими питаннями опікуються теоретики земельно-правової, землевпорядної і ґрунтознавчої галузей науки [Див.: 3, с. 41; 5; 8].

У вітчизняному законодавстві проблеми недосконалої агротехніки й низького якісного стану земель сільськогосподарського призначення, в тому числі і ґрунтів, активно порушувалися ще в 1998 р. Так, у постанові Верховної Ради України від 5 березня 1998 р. «Про основні напрями державної політики України у галузі охорони довкілля, використання природних ресурсів і забезпечення екологічної безпеки» [2; 1998 – № 38-39. – Ст. 248] зазначено, що використання земель сільськогосподарського призначення не відповідає вимогам раціонального землевпорядкування, зокрема: а) помилковою виявилася стратегія максимального залучення земель для сільськогосподарського обробітку; б) недосконалими є техніка й технологія останнього й виробництва сільськогосподарської продукції; в) не дотримуються науково об'рунтовані системи ведіння землеробства (повсюдне недотримання сівозмін, внесення недостатньої кількості органічних добрив, низький науково-технічний рівень

проектування, будівництва й експлуатації меліоративних систем); г) недосконалою залишається система використання і внесення мінеральних добрив; д) не виконуються природоохоронні, комплексно-меліоративні, протиерозійні та інші заходи.

Зауважимо, що свого часу органами державної влади була зроблена спроба об'єднати агротехнічні заходи в єдиному нормативно-правовому акті. Так, з метою правового забезпечення підвищення родючості ґрунтів постановою Ради Міністрів Української РСР від 8 травня 1990 р., № 107 «Про концепцію розвитку землеробства в Українській РСР на період до 2005 року та її реалізацію» передбачалося здійснення комплексу заходів агротехнічного характеру, як-от: (а) запровадження ґрунтозахисної контурно-меліоративної системи землеробства, (б) оптимізація структури посівних площ, (в) запровадження сівозмін, меліорації земель, втілення в життя інтегрованої системи захисту рослин та ін. Цим правовим актом зазначалося, що пріоритетними напрямками розвитку землеробства повинні стати агротехнічні й біологічні чинники виробництва, що надасть можливості одержувати екологічно чисту продукцію, зокрема, для дієтичного й дитячого харчування [10].

На жаль, положення цієї Постанови так і не були реалізовані

й не отримали подальшого розвитку в земельно-правовій базі України, в результаті чого проблема якісного стану ґрунтів не тільки залишилася невирішеною, а й ще більше загострилася. У Законі «Про основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2020 року» № 2818 – VI від 21 грудня 2010 р. підкреслюється, що сучасний стан земельних ресурсів держави близький до критичного. Серед її земельного фонду найбільшу територію займають землі сільськогосподарського призначення (71 %), з яких 78 % – це рілля. На всій території поширені процеси їх деградації, найбільш масштабними є ерозія (близько 57,5 %), забруднення (близько 20 %), підтоплення (близько 12 %). Зменшується вміст поживних речовин у ґрунтах, а щорічні втрати гумусу становлять 0,65 т на 1 га. Проблеми у цій сфері значною мірою зумовлені (а) незавершеністю процесу інвентаризації й автоматизації системи ведення державного земельного кадастру, (б) недосконалістю землевпорядної документації, (в) недостатністю нормативно-правового забезпечення й проведення освітньої і просвітницької роботи, (г) низькою інституціональною спроможністю відповідних органів виконавчої влади [2; 2011. – № 26. – Ст. 218].

Цим же Законом заплановано зменшення до 2020 р. в серед-

ньому на 5-10 % площ орних земель шляхом виведення з їх складу схилів крутизною понад 3 градуси, земель водоохоронних зон, консервації деградованих, малопродуктивних і техногенно забруднених сільськогосподарських угідь з подальшим їх залісненням у лісовій і лісостеповій зонах та залуженням у степовій зоні. Одна з норм Закону безпосередньо спрямована на вирішення питання правового забезпечення підвищення родючості ґрунтів, адже надмірна розораність цих угідь, що тривалий час підкріплювалася задекларованим в земельному законодавстві принципом пріоритету сільськогосподарського використання земель, призвела до негативних змін якісних властивостей ґрунту.

На даний час у країні виникла реальна нестача земель екстенсивного використання, зокрема, зайнятих луками, сіножатями, лісами, природоохоронними територіями. У зазначеній постанові Верховної Ради України від 5 березня 1998 р. наголошується, що в Україні порушено екологічно допустимі співвідношення площ ріллі, природних кормових угідь, лісових насаджень, що негативно впливає на стійкість агроландшафтів. Розораність українських земель є найвищою у світі і досягла 56 % її території і 80 % сільськогоспо-

дарських угідь. До обробітку залучені малопродуктивні угіддя, включаючи прируслові луки й пасовища, схиліві землі. Інтенсивна сільськогосподарська експлуатація земель призводить до зниження родючості ґрунтів через їх переуцільнення (особливо чорноземів), втрати грудкувато-зернистої структури, водопроникності й аераційної здатності з усіма екологічними наслідками [2; 1998. – № 38-39. – Ст. 248]. Як бачимо, не викликає сумнівів нагальна потреба регламентації відносин з оптимізації сільськогосподарського землекористування в Україні шляхом вилучення деградованих і малопродуктивних земель із сільськогосподарського обробітку.

При оптимальному розподіленні державного земельного фонду питома вага сільськогосподарських угідь, як підкреслюється в науковій літературі, не повинна перевищувати 35 % території [5, с. 46]. За таким принципом, до речі, господарюють провідні аграрні країни світу. У зв'язку з цим у названій постанові Верховної Ради України пропонується провести реорганізацію структури сільськогосподарських угідь, привести їх до оптимального стану, сформувати високопродуктивні, екологічно стійкі агроландшафти.

Одним з важливих агротехнічних заходів правового забезпе-

чення підвищення родючості ґрунтів в Україні, беззаперечно, виступає відновлення балансу кількості природних територій і територій техногенного навантаження, а також сільськогосподарських угідь екстенсивного й інтенсивного використання.

На вирішення порушеного питання спрямовані норми вказаного Закону від 21 грудня 2010 р., в яких відмічається, що з метою охорони й підвищення родючості ґрунтів заплановано довести до оптимального співвідношення площі природних та антропогенно змінених ландшафтів, ріллі, багаторічних насаджень, сіножатей, пасовищ і перелогів і збільшити частку сільськогосподарських земель, на яких використовуються екологічно орієнтовані органічні технології ведення сільського господарства. Виходячи з наведеного можемо констатувати активізацію законодавчої діяльності у сфері правового забезпечення підвищення родючості ґрунтів. Водночас підкреслимо, що наведені норми, на жаль, слід вважати декларативними, оскільки в законодавстві України й до сьогодні не існує детальної процедури скорочення сільськогосподарського земельного фонду. До того ж ці норми дублюють раніше затверджені приписи. Усе це, як не прикро, не позначається позитивно на ситуації, що склалася.

Збалансована й раціональна експлуатація території країни допоможе скоротити кількість земель інтенсивного сільськогосподарського використання. За оцінками фахівців, в Україні потрібно скоротити загальну площу земель інтенсивного використання мінімум на 8,6 млн га і трансформувати їх у природні кормові угіддя, під заліснення, заповідні й рекреаційні об'єкти [11, с. 92]. Відповідно до неодноразово згадуваної постанови від 5 березня 1998 р. розорюваність орних земель варто знизити до 50 % (з наявних сьогодні 56 %), питому вагу лук, сіножатей і пасовищ збільшити до 17-20 % (з 12,6 %), лісистість – до 20 % (з 15 %), площі земель природоохоронного фонду довести до рівня середньосвітового – до 5 %. За задумом законодавця для збереження стабільності аграрного сектора економіки необхідно забезпечити передусім екологічну оптимізацію структури сільськогосподарського землекористування. Іншими словами, для забезпечення підвищення економічної родючості ґрунтів в Україні спершу потрібно стабілізувати їх природну родючість.

Започатковувати оптимізацію структури сільськогосподарського землекористування слід з запровадження консервації деградованих, малопродуктивних і техногенно забруднених земель. Пра-

вовий інститут консервації земель – новела чинного Земельного кодексу України. Відповідні правові приписи зосереджені у гл. 28 Кодексу, де закріплено визначення консервації, земель, що їй підлягають, підкреслюється, що ця процедура відбувається за рішенням органів виконавчої влади або органів місцевого самоврядування на підставі договорів із власниками земельних ділянок. Поява інституту консервації земель зумовлена значним поширенням ерозійних процесів ґрунту, його фізичним і хімічним виснаженням. На розвиток законодавчих положень щодо цієї процедури розроблено Порядок консервації земель, затверджений наказом Держкомзему України від 17 жовтня 2002 р., № 175, згідно з яким при віднесенні сільськогосподарських угідь до деградованих, малопродуктивних, техногенно забруднених і радіаційно небезпечних здійснюється їх консервація. Як вбачається, ця процедура, як агротехнічний та організаційно-правовий захід їх охорони й відновлення, сприятиме скороченню площ сільськогосподарських земель інтенсивного використання, а значить, і підвищенню родючості ґрунтів.

Однак перешкодою в реалізації дій, що стосуються консервації, стає надмірна подрібненість земельного фонду краї-

ни, особливо сільськогосподарських земель. Справа в тому, що під час тотальної приватизації земель колективних сільськогосподарських підприємств паюванню підлягали лише сільськогосподарські угіддя – рілля, багаторічні насадження, сіножаті й пасовища, а несільськогосподарські угіддя, що раніше були передані в колективну власність, до процесу розподілу залучені не були [7]. Розпайовані землі колективної власності тепер поділені між мільйонами окремих власників, кожен з яких є незалежним при вирішенні питань використання належної йому земельної власності [6, с. 6]. Згідно із законодавчими приписами консервація земель відбувається за ініціативи їх власників, землекористувачів, у тому числі й орендарів. У той же час законодавством не передбачено їх обов'язок ініціювати запровадження цієї процедури. Однак дуже важливо враховувати, що не кожен усвідомлює необхідність тимчасового виведення деградованої й виснаженої землі з обробітку з метою подальшого отримання більших прибутків одночасно з безпекою для довкілля.

Для оптимізації землекористування слід розробити й запропонувати землевласникам такі умови, за яких їм було б вигідно тимчасово законсервувати свої земельні наділи. Для цього

треба підготувати детально розроблений механізм правового забезпечення виведення з сільськогосподарського використання земельних ділянок, що підлягають цій процедурі. Рекомендується доповнити ним чинний на сьогодні недосконалий порядок консервації земель і затвердити наказом Держкомзему України. У зазначеному правовому документі треба: (а) внести зрозумілість у фінансування заходу, (б) роз'яснити права й обов'язки власників і користувачів земельних ділянок та органів влади, (в) окреслити умови й механізм компенсації втрат господарям земельних ділянок за обмеження їх прав на землю і (що найголовніше!) (г) документально закріпити їх обов'язок у разі віднесення цих земель до малопродуктивних, деградованих і техногенно забруднених віддавати свої земельні наділи під консервацію.

Проте сама консервація сільськогосподарських угідь, як окремо взятий захід, навряд чи зможе забезпечити результативність державної політики стосовно правового забезпечення підвищення родючості ґрунтів. Для досягнення цієї мети виникає потреба застосування складного комплексу заходів, які мають поєднуватись у науково обґрунтованій системі землеробства.

На думку представників аграрних наук, правильно обраній

системі землеробства належить поєднувати в собі різні організаційно-економічні, технологічні й технічні прийоми та засоби, а саме: оптимізацію землекористування, зменшення розораності сільськогосподарських угідь, дотримання правил сівозмін, правильне застосування пестицидів та агрохімікатів, меліорацію земель, боротьбу з ерозією ґрунтів, застосування ландшафтного підходу до вирішення проблеми та ін. Перелічені методи ведення землеробства можуть варіюватися залежно від інтенсивності оперування різними заходами та способами ведіння сільськогосподарського товарного виробництва. Однак усі вони в кінцевому підсумку спрямовані на підвищення економічної і природної родючості ґрунтів. Отже, однією з важливих форм правового забезпечення підвищення їх родючості є правильно обрана й передбачена в законодавстві України система землеробства.

Серед відомих на сьогодні форм ведення сільськогосподарського виробництва (екстенсивна, інтенсивна, конвенційна, інтегрована та ін.) найбільш вдалою вважається органічна система землеробства, або, як її ще називають, «зелене землеробство». Це доволі перспективний напрямок розвитку сільського господарства. На думку науковців, таке землеробство спро-

можне не тільки зупинити деградацію, а й підвищити родючість ґрунтів малопродуктивних земель.

Необхідність запровадження зеленого землеробства зумовлена природними властивостями родючих ґрунтів України. Потенціал урожайності останніх є найвищим у світі. А з урахуванням неминучого зниження ефективної родючості ґрунтів на землях органічних господарств такий напрямок господарювання вважається економічно доцільним лише на землях, що характеризуються високим рівнем бонітету. І хоча органічна система землеробства спрямована в першу чергу на вирішення проблеми забезпечення населення якісними й екологічно чистими продуктами харчування, вона відіграє не менш важливу роль у забезпеченні підвищення родючості ґрунтів й у відновленні їх природної здатності до самовідтворення.

На потребі надання пріоритетного розвитку саме цій системі землеробства в Україні (порівняно з іншими формами ведіння сільськогосподарського товарного виробництва) наголошують провідні представники земельно-правової науки [Див.: 1, с. 295; 4, с. 532].

Зазначимо, що запровадження органічного виробництва - процес відповідальний, трива-

лий, працесмний, потребуючий значних фінансових інвестицій. Для його стабільного розвитку в Україні насамперед потрібно розробити відповідну законодавчу базу. Тривалий час у земельно-правовій науці й у земельному законодавстві не приділялося належної уваги правовому забезпеченню ведення згаданої системи землеробства. Проте в останні роки в законодавстві активно розвивається цей напрямок. Так, Верховною Радою України 4 червня 2009 р. прийнято Закон «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо збереження родючості ґрунтів», згідно з яким земельні ділянки сільськогосподарського призначення можуть використовуватися для ведення товарного сільськогосподарського виробництва тільки відповідно до розроблених і затверджених у встановленому порядку проектів землеустрою [2; 2009. – № 47 – 48. – Ст. 719]. Саме вони забезпечують еколого-економічне обґрунтування сівозміни й передбачають заходи з охорони земель. При цьому співвідношення культур у сівозмінах і періодичність їх вирощування повинні відповідати нормативам, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 11 лютого 2010 р., № 164 «Про затвердження нормативів оптимального співвідношення культур у сівозмінах в різних природно-

сільськогосподарських регіонах» [9; 2010. – № 13. – Ст. 613].

Крім того, в Україні на рівні загальнодержавної аграрної політики у 2009 р. ініційовано спільний українсько-нідерландський проект з консолідації земель, у рамках якого Мінагрополітики та продовольства України, Мінекоресурсів, Держземагенство, Держлісагенство, Держводагенство України, а також представники органів державної влади Нідерландів розроблятимуть оптимальну організацію заходів з консолідації земель в Україні [12, с. 24]. Звісно, що належна, розумна реорганізація з одночасним поєднанням земель в єдині земельні масиви (консолідація земель) є частиною (одним з прийомів) ведення органічного землеробства що спрямовано на підвищення родючості ґрунтів. До того ж на розвиток законодавства у сфері правового забезпечення введення органічного землеробства Верховною Радою України розглянуто проект Закону України «Про органічне виробництво» (далі – Проект), в тексті якого сформульовано поняття органічного землеробства, під яким автори розуміють систему ведення землеробства, що полягає в максимальному залученні для мінерального живлення рослин відновлюваних місцевих органічних ресурсів (гною, побічної продукції рослинництва, сидератів),

біопрепаратів удобрювальної й захисної дії, органо-мінеральних і біоактивних добрив із введенням екологосумісних агрохімікатів у повно- й короткоротаційних сівозмінах. Однак дефініція категорії «органічне землеробство», наведена у Проекті, вбачається занадто перевантаженою ґрунтознавчою термінологією, а тому вона важкодоступна для належного сприйняття. Як відомо, оперування в законодавчому понятійному апараті термінологією інших галузей науки є недоречним. Виходячи із цього органічне землеробство пропонуємо визначати як екологічно, соціально й економічно доцільну діяльність, що дозволяє виготовляти натуральну продукцію рослинного походження з оздоровчими властивостями і зберігати, відновлювати й підвищувати родючість ґрунтів у процесі виробництва. Запорукою реалізації зазначеного Закону є розробка на рівні підзаконних нормативних актів чіткого й детального Порядку запровадження й ведення органічної системи землеробства в різних кліматичних зонах України.

Як справедливо значиться у спеціальній літературі із земельного права, правильна система землеробства становить собою механізм поєднання рекомендацій щодо раціонального використання землі й сільськогоспо-

дарського товарного виробництва. Юридичною гарантією відносин у цій сфері виступатиме договір між господарем земельної ділянки, з одного боку, й науково-виробничою і науково-технічною установами – з другого, що стосується розроблення й спільного освоєння певної системи землеробства в сільському господарстві. Важливо підкреслити юридичну рівність сторін такого правочину. Проте у становленні зазначених правовідносин важливу функцію повинна виконувати й держава. Зокрема, в імперативному порядку слід установити критерії органічного землеробства, якість ґрунту земельної ділянки (початкову й кінцеву, тобто ту, яка поставлена за мету) та ін.

Питання впровадження в Україні органічної системи землеробства є настільки ємним і суспільно важливим, що заслуговує на окрему увагу законодавця, у зв'язку з чим пропонуємо на підставі існуючого законопроекту «Про органічне виробництво» розробити і прийняти спеціальний Закон України «Про органічне землеробство». Якнайшвидше його прийняття сприятиме розвитку цього напрямку сільськогосподарського виробництва. У Законі треба висвітлити такі питання:

– економічний механізм стимулювання власників госпо-

дарств до запровадження у своїй діяльності органічних технологій виробництва. Економічним заохоченням можуть бути: (а) розроблення системи дотацій і надання податкових і кредитних пільг тим господарствам, які при виробництві продукції дотримуються правил органічного землеробства, підвищують природну й потенційну родючість ґрунтів; (б) звільнення таких господарств від сплати земельного податку; (в) складання угоди між товаровиробником і державою про обов'язок держави закупати у виробника екологічно чисту продукцію за ціною, яка виправдовувала б затрати на її виробництво, або ж іншим шляхом гарантувати йому відповідний ринок збуту своєї продукції;

– діяльність держави в управлінні розробленням і впровадженням у практику органічного сільського господарства. Тут ідеться про чітку державну політику (економічну, екологічну, соціальну тощо), що забезпечить належний рівень освіти в цій галузі, а останню – висококваліфікованими фахівцями і створить умови для усвідомлення людиною корисності й необхідності якісного і здорового харчування.

Таким чином, прийняття Закону України «Про органічне землеробство» видається нагальною потребою для вирішення 2-х основних проблем: (а) подальшого

розвитку правового регулювання охорони якості родючості ґрунтів і (б) забезпечення споживачів натуральною й безпечною сільськогосподарською продукцією.

Дослідивши найбільш важливі агротехнічні прийоми й засо-

би ведення сільськогосподарського товарного виробництва, зазначимо, що для подальшого правового гарантування підвищення родючості ґрунтів в Україні потрібна детальна регламентація правовідносин з реалізації агротехнічних заходів.

Список літератури: 1. Берлач Н. А. Адміністративно-правові засади формування органічного напрямку виробництва у сільському господарстві України: моногр. / Н. А. Берлач. – К.: Новая идеология, 2010. – 398 с. 2. Відомості Верховної Ради України. 3. Добряк Д. С. Еколого-економічні засади реформування землекористування в ринкових умовах: моногр. / Д. С. Добряк, Д. І. Бабміндра. – К.: Урожай, 2006. – 336 с. 4. Кулинич П. Ф. Правові проблеми охорони і використання земель сільськогосподарського призначення в Україні: моногр. / П. Ф. Кулинич. – К.: Логос, 2011. – 688 с. 5. Кулинич П. Ф. Принцип пріоритету сільськогосподарського використання земель в земельному праві України / П. Ф. Кулинич // Право України. – 2004. – № 8. – С. 45 – 49. 6. Мартин А. Консолідація земель: справжня реформа тільки починається / А. Мартин // Агропрофі. – 2008 (29 лют.). – № 8 (022). 7. Мартин А. Консолідація земель сільськогосподарського призначення в Україні: механізм здійснення / А. Мартин, О. Краснолуцький. [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://dazgu.gov.ua>. 8. Мордвінов О. Охорона та відтворення природних сільськогосподарських ресурсів / О. Мордвінов // Вісн. Укр. акад. держ. управління. – 2001. – № 2 (Ч. II). – С. 99-106. 9. Офіційний вісник України. 10. Про концепцію розвитку землеробства в Українській РСР: пост. Ради Міністрів УРСР від 08.05.1990 р., № 107 [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua>. 11. Сучасний стан земельної реформи в Україні / А. С. Даниленко, М. Ю. Гарбуз, В. В. Жмущкий та ін. – К.: Урожай, 2005. – 98 с. 12. Шафранська Л. Консолідація земельних ресурсів: процес складний, але ефективний / Л. Шафранська // Землевпоряд. вісн. – 2011. – № 2. – С. 22-25.

АГРОТЕХНИЧЕСКИЕ МЕРОПРИЯТИЯ В СФЕРЕ ПРАВОВОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПОВЫШЕНИЯ ПЛОДРОДИЯ ПОЧВ

Сидорова С. В.

Исследуется проблема применения агротехнических мероприятий в сфере правового обеспечения охраны и повышения плодородия почв.

Ключевые слова: почвы, плодородие почв, правовая охрана почв, агротехнические мероприятия.

AGROTECHNICAL ACTIONS IN THE SPHERE OF LEGAL SUPPORT OF INCREASE OF FERTILITY OF SOILS

Sidorova S. V.

The problem of application of agrotechnical actions in the sphere of legal support of increase of fertility of soils is investigated.

Key words: soil, soil fertility, the legal protection of soil, agrotechnical actions.

Надійшла до редакції 20.02.2012 р.

ПОВНОВАЖЕННЯ СУБ'ЄКТІВ СЕКТОРА БЕЗПЕКИ ЩОДО ЗАСТОСУВАННЯ ЗАХОДІВ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПОПЕРЕДЖЕННЯ І ПРИПИНЕННЯ

Проблеми забезпечення законності заходів адміністративного примусу, не пов'язаних з відповідальністю, зумовлені не тільки труднощами з'ясування їх сутності, підстав і порядку застосування, а й невизначеністю кола суб'єктів, яким надано право їх вживати. Окреслити це коло досить складно, оскільки численні посадові особи органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування, а також окремі представники об'єднань громадян мають відповідні повноваження. Спробувати встановити види суб'єктів, які застосовують заходи адміністративного попередження й заходи адміністративного припинення, допоможе визначення сфери державної діяльності, в якій вони реалізують свої функції.

Останнім часом спостерігається підвищений інтерес до цієї проблематики, чим і пояснюється мета даної статті. Серед науковців, які певним чином порушували цю тему у своїх публікаціях, треба назвати таких, як С. Г. Гордієнко,

І. Ф. Корж, В. В. Ласточкін, С. Лихова, М. І. Мельник, В. Я. Настюк, О. В. Опальов, В. Г. Пилипчук, Г. Г. Пономаренко, Р. Тевлін, М. І. Хавронюк.

Заходи адміністративного попередження застосовуються з метою примусового забезпечення виконання громадських обов'язків перед суспільством, для підтримання громадської безпеки і громадського порядку, при боротьбі зі стихійними лихами, епідеміями, епізоотіями і при ліквідації їх наслідків [1, с. 112]. Заходи адміністративного припинення, у свою чергу, вживаються для примусового припинення протиправних дій, що мають ознаки адміністративних проступків, а в деяких випадках і злочинів, недопущення їх шкідливих наслідків і забезпечення застосування до винної особи адміністративного стягнення, а у виключних випадках і кримінального покарання [1, с. 116].

Таким чином, можемо зробити висновок, що зазначені заходи адміністративного примусу

виконують завдання забезпечення правопорядку й законності, захисту прав та свобод людини і громадянина, охорони прав і законних інтересів державних і недержавних організацій, боротьби з правопорушеннями і злочинами. Іншими словами, заходи адміністративного примусу знаходять свій прояв у правоохоронній діяльності держави.

У правовій науковій літературі виділяють певні суттєві ознаки, що властиві правоохоронній діяльності держави [9, с. 5, 6]. Одна з них полягає в тому, що вказана діяльність може здійснюватися не будь-яким способом, а лише за допомогою використання юридичних заходів впливу, до яких можна віднести й заходи державного примусу.

Іншою суттєвою ознакою правоохоронної діяльності є те, що юридичні заходи впливу, якими оперують у процесі здійснення останньої, мають чітко відповідати закону або іншим правовим приписам, оскільки тільки вони допускають використання конкретного заходу впливу й чітко визначають його зміст.

Характерним для правоохоронної діяльності є й те, що вона реалізується в установленому законом порядку, з дотриманням певних процедур. Усі випадки прийняття рішення щодо застосування чи незастосування юридичних заходів впливу відбува-

ються за конкретними правилами, закріпленими в законодавстві. Ці приписи останнього підлягають обов'язковому дотриманню, а їх порушення може потягти за собою визнання рішення незаконним і недійсним.

Нарешті, досить вагомим ознакою правоохоронної діяльності є те, що її здійснення покладається перш за все на спеціально створені державою формування – правоохоронні органи [7, с. 4].

Термін «правоохоронні органи» порівняно недавно почав вживатись у правовій літературі для позначення органів, уповноважених державою здійснювати контроль і нагляд за дотриманням законів, охороняти правопорядок і вести боротьбу з правопорушеннями [5, с. 74]. Але він так і не отримав офіційного тлумачення в українському законодавстві. Така ж ситуація щодо цього питання існує і в російському законодавстві [8, с. 9].

Відсутність в юридичній літературі чіткої загальноприйнятої дефініції даного поняття призводить до того, що різні правники неоднаково окреслюють коло правоохоронних органів. Так, С. Лихова вважає, що до них не слід відносити органи адвокатури, нотаріату й запису актів громадського стану. У той же час до правоохоронних органів вона відносить низку комісій при виконавчих комітетах місцевих рад,

громадські організації та формування [5, с. 75]. Але такі висновки не підтримуються іншими вченими. Зокрема, Р. Тевлін [11] виступає з критикою позиції цієї дослідниці, категорично не погоджуючись із місцем громадських організацій і комісій в системі правоохоронних органів.

У свою чергу, цей правознавець закликає відмовитися від спроби вивести загальну, єдину для всіх учасників правоохоронної діяльності категорію «правоохоронні органи» і пропонує розрізнити її у вузькому (спеціальному) й у широкому розумінні. У вузькому сенсі, на його думку, ця категорія повинна охоплювати державні органи, які спеціально створені для забезпечення законності та правопорядку, боротьби з правопорушеннями і злочинами і яким із цією метою надані повноваження застосовувати передбачені законом заходи державного примусу. Систему зазначених органів становлять органи юстиції, суду, прокуратури, внутрішніх справ і державної безпеки. У широкому значенні ця категорія охоплює всі інші державні органи, наділені певними повноваженнями в галузі контролю за дотриманням законності і правопорядку, до яких слід віднести деякі комісії при виконкомах рад, спеціальні державні інспекції [10, с. 53]. Зазначимо, що автор даної публікації підтримує

визначення правоохоронних органів у широкому й вузькому значенні. Такий висновок буде використано для потреб цієї статті.

Неоднозначне розуміння вказаної правової категорії, повторюючися, зумовлено головним чином браком чіткого трактування поняття «правоохоронні органи» у національному законодавстві. Як показує його аналіз, законодавець надто розпливчато, суперечливо й непослідовно інтерпретував його в різних законах України, які так чи інакше стосуються діяльності правоохоронних органів. Така ситуація, як справедливо відзначають деякі науковці [6, с. 6, 7], не тільки свідчить про те, що немає одностайного підходу до розуміння того, які саме органи є правоохоронними, що не просто ускладнює вирішення теоретичних проблем у досліджуваній сфері, а й негативно впливає на діяльність цих органів, оскільки безпосередньо чинить вплив на правове регулювання компетенції останніх, на правовий статус їх працівників.

Аналіз чинного законодавства показує, що у відповідних статутних законах України прямо названі «правоохоронні» лише 2 державних органи – Служба безпеки України (відповідно до ст. 1 Закону України «Про Службу безпеки України» [2; 1992. – № 27. – Ст. 382]) й Управління державної

охорони України (згідно зі ст. 11 Закону України «Про державну охорону органів державної влади України та посадових осіб» [2; 1998. – № 35. – Ст. 236]). Що стосується інших, у тому числі й міліції, то вони в законах, які визначають їх статус, правоохоронними прямо не йменуються.

Дещо інша позиція законодавця щодо визначення правоохоронних органів застосована в Законі України «Про державний захист працівників суду та правоохоронних органів» [2; 1994. – № 11. – Ст. 50] від 23 грудня 1993 р., у ст. 2 якого наведено їх перелік: це органи прокуратури, внутрішніх справ, Служби безпеки, митні органи, органи охорони державного кордону, органи державної податкової служби, державної контрольно-ревізійної служби, рибоохорони, державної лісової охорони та інші, що виконують функції правозастосування і правоохорони. Однак, на думку деяких адміністративістів, наведений перелік неповний, оскільки в ньому не враховано державні органи та громадські об'єднання, які певним чином теж здійснюють правоохоронні функції. До них слід віднести органи й установи юстиції (Міністерство юстиції, нотаріат, відділи реєстрації актів громадського стану), Координаційний комітет по боротьбі з корупцією та організованою злочинністю, Раду націо-

нальної безпеки та оборони України, адвокатуру, наглядові комісії та ін. [9, с. 8-10].

Спираючись на викладене, робимо висновок, що для всіх названих правоохоронних органів та організацій характерні такі ознаки:

– вони створюються на демократичних принципах і здійснюють свої функції відкрито для всіх членів суспільства;

– за специфічним положенням у механізмі держави вони призначені саме для забезпечення законності і правопорядку, захисту прав та інтересів громадян, суспільства й держави;

– вони наділені відповідними правами й володіють специфічною компетенцією з попередження, припинення правопорушень і розгляду правових питань і справ, пов'язаних з правопорушеннями і захистом прав;

– залежно від характеру правових питань ці органи й організації наділені правом застосовувати відповідні заходи державного або громадського впливу з метою поновлення і зміцнення законності та правопорядку.

Звідси можна зробити висновок, що *правоохоронні* – це такі *державні органи й громадські організації, які всією своєю діяльністю на підставі закону й у відповідних формах покликані забезпечувати законність і правопорядок, захист прав та інтересів*

громадян, суспільства й держави, попереджувати, припиняти правопорушення й застосовувати державний примус або громадський вплив до осіб, які порушили законність і правопорядок, а також органи й організації, наділені тільки певними повноваженнями в галузі контролю за додержанням законності і правопорядку.

Підсумовуючи наведене, можемо констатувати, що заходи адміністративного попередження і припинення реалізуються правоохоронними органами у процесі їх правоохоронної діяльності. Отже, з одним із суб'єктів застосування зазначених адміністративно-примусових заходів ми визначились. Однак схилиємося до думки, що не всі з перелічених правоохоронних органів України оперують заходами, про які ми ведемо мову, тобто адміністративного попередження і припинення. Звідси випливає завдання щодо виділення із загального переліку правоохоронних органів тільки тих, які у процесі своєї діяльності використовують указані заходи.

Заходи державного примусу (кримінального, цивільного, адміністративного, дисциплінарного) застосовують усі правоохоронні органи [11, с. 79], звичайно, тільки в тих межах і тільки ті з них, що відповідають функціям, покладеним на відповідний орган. Але заходи адміністративного попе-

редження і припинення доступні лише окремим з них, які повинні володіти хоча б одним з перелічених нижче прав, що дозволяло б їм виконувати покладені на них державою обов'язки з попередження та припинення правопорушень, а саме: (а) затримувати громадян, проводити огляд і вилучення; (б) здійснювати провадження у справах про адміністративні правопорушення; (в) застосовувати заходи безпосереднього примусу (фізичну силу, спеціальні засоби, зброю). Стисло проаналізуємо зазначені повноваження.

Під *затриманням* розуміється *короткострокове обмеження особистої свободи громадян або обмеження свободи пересування предметів, речей, механізмів* (наприклад, затримання: а) особи, яка вчинила адміністративне правопорушення; б) транспортного засобу в порядку ст. 265 КпАП України; в) зброї, боєприпасів, наркотичних засобів, валюти та інших товарів, що незаконно перетинають Державний кордон України; г) в межах територіальних вод України судна, що порушило правила плавання (перевезення) у водах України тощо). У даному випадку природа подібного затримання є адміністративно-правовою, тому що воно відбувається поза судово-слідчою процедурою, без попереднього винесення письмового

процесуального рішення, з ініціативи будь-якої посадової особи правоохоронного органу, який діє в порядку адміністративної діяльності.

Різновидом *затримання є доставлення, під яким розуміється адміністративно-примусове вилучення особи, яка вчиняє (чи вчинила) адміністративне правопорушення, з місця вчинення або виявлення останнього, і супроводження її до органу, уповноваженого вирішувати питання про адміністративне затримання або притягнення до адміністративної відповідальності, до громадського пункту з охорони громадського порядку.* Воно поєднується із застосуванням заходів психічного або фізичного примушування, що здійснюються посадовими особами начальницького або рядового складу органів внутрішніх справ, представниками влади, а в передбачених законом випадках – іншими посадовцями чи окремими громадянами з метою припинення адміністративного правопорушення й забезпечення можливості притягнення до адміністративної відповідальності [4, с. 862, 863].

Проведення огляду теж належить до кола повноважень правоохоронних органів. Огляду можуть підлягати як громадяни, так і речі, механізми, споруди, ділянки місцевості тощо (причому, огляд (а) транспортних

засобів і вантажів за участю водіїв або громадян, які супроводжують ці вантажі, (б) ручної поклажі й багажу пасажирів повітряних суден, (в) судна, яке допустило порушення прикордонного режиму, та ін.).

Вилучення, застосування якого теж є законодавчо встановленим правом правоохоронних органів, може бути наслідком огляду або затримання. Процедура здійснення цього адміністративного заходу досить спрощена порівняно з виїмкою (маємо на увазі кримінально-процесуальний захід). Вона не вимагає обов'язкового складання окремого протоколу вилучення, достатнім вважається запис про це у протоколі про адміністративне правопорушення, про огляд речей або адміністративне затримання (ст. 265 КпАП). Вилученню підлягають різні речі, документи (наприклад, (а) документи, які мають ознаки підробки, (б) речі, вилучені із цивільного обігу, які перебувають у громадян без спеціального дозволу, тощо).

Право на провадження у справах про адміністративні правопорушення дозволяє посадовим особам правоохоронних органів України безпосередньо брати участь в адміністративно-процесуальній діяльності, яка є невід'ємним елементом діяльності правоохоронних органів держави, оскільки порядок (і одно-

часно) з попередженням і припиненням правопорушень необхідно забезпечити подальше провадження у справі, що знаходить прояв у застосуванні заходів адміністративного примусу, які забезпечують зазначене провадження.

Оперування заходами безпосереднього примусу зумовлено специфікою діяльності вказаних органів - охороною прав і законних інтересів громадян, суспільства, держави від протиправних посягань, які інколи можуть бути настільки небезпечними для оточуючих, що законодавець дозволив для їх припинення застосувати виключні силові заходи – фізичну силу, зброю, спеціальну техніку. Але, незважаючи на те, що названі заходи в більшості випадків припиняють кримінально-правові порушення, вони мають адміністративно-примусовий характер. Підкреслимо, що перелічені повноваження правоохоронних органів можна в узагальненому вигляді назвати поліцейськими повноваженнями [3].

Таким чином, для встановлення того, які з правоохоронних органів можна віднести до органів, що мають право використовувати заходи адміністративного попередження і припинення, достатньо встановити, чи мають вони законодавчо закріплені поліцейські обов'язки й відповідні кореспондуючі їм права (пол-

іцейські повноваження). Проте необхідно також мати на увазі, що зазначеними повноваженнями діяльність цих органів з використання заходів адміністративного попередження і припинення в цілому не обмежується.

Детальний аналіз законодавства України дозволяє визначити існуючу систему правоохоронних органів, які у своїй діяльності застосовують заходи адміністративного попередження та припинення. Розглянемо їх.

1. *Міністерство внутрішніх справ України.* Даний орган виконавчої влади вважається поліфункціональним і з упевністю можна стверджувати, що такого різноманіття завдань і функцій більше не має жоден з правоохоронних органів. У його структурі є кілька підрозділів, наділених зазначеними повноваженнями: це міліція (включаючи її спеціальні підрозділи) і внутрішні війська. І хоча в Законі України «Про міліцію» [2; 1991. – № 4. – Ст. 20] немає прямої вказівки щодо віднесення міліції до правоохоронних органів, вона, по суті, є таким. Одним із завдань міліції є запобігання правопорушенням та їх припинення (ст. 2). При виконанні цього та інших завдань її працівники реалізують права, передбачені статтями 11-15 Закону України «Про міліцію», зміст яких показує, що ці працівники в повному обсязі володіють

повноваженнями щодо застосування заходів адміністративного попередження і припинення. Поряд із затриманням, оглядом і використанням зброї передбачається анулювання дозволів, ліцензій, обмеження або заборона на проведення ремонтно-будівельних та інших робіт.

Внутрішні війська Міністерства внутрішніх справ України (далі – ВВ МВС України) відповідно до цього Закону беруть участь в охороні громадського порядку, забезпеченні громадської безпеки. Військовослужбовцям внутрішніх військ для виконання покладених на них обов'язків ст. 10 Закону надає наступні права:

а) затримувати громадян і доставляти їх в орган внутрішніх справ; б) провадити огляд вантажів, осіб, перевірку документів; в) використовувати зброю і спеціальні засоби. Ось чому ВВ МВС України з повним правом можна віднести до правоохоронних (поліцейських) структур.

2. Державна митна служба України. Як уже зазначалося, її законодавець також назвав правоохоронним органом. Про обов'язки припиняти адміністративні правопорушення і злочинну діяльність ідеться у ст. 9 Митного кодексу України [2; 2002. – № 38, 39. – Ст. 288] (далі – МК України), ст. 121 якого відносить ці органи до суб'єктів адміністра-

тивної юрисдикції, а гл. 2 присвячена провадженню у справах про порушення митних правил. Проте, що митні органи виконують поліцейські повноваження щодо затримання, огляду й вилучення, свідчить аналіз низки статей МК України (22, 29, 30, 32, 125, 128 та ін.). А ст. 155 МК України регламентує право посадовців митних органів у необхідних випадках застосовувати зброю і спеціальні засоби.

3. Податкова міліція України у законодавстві теж отримала статус правоохоронного органу. Одним із завдань, що покладаються на неї, є запобігання злочинам та іншим правопорушенням, про що йдеться у ст. 19 Закону України «Про державну податкову службу в Україні» [2; 1994. - № 15. - Ст. 84]. Аналіз ст. 22 вказаного Закону показує, що посадовці податкової міліції вправі здійснювати перевірку документів громадян, адміністративне затримання, проводити огляд і вилучення, складати протоколи про адміністративні правопорушення, зберігати, носити й застосовувати вогнепальну зброю, спеціальні засоби й фізичну силу.

4. Служба безпеки України (далі – СБ України). Даний орган держави володіє поліцейськими повноваженнями (відповідно до Закону «Про Службу безпеки України»). Стаття 24 цього Закону

зобов'язує співробітників СБ України виявляти, припиняти й розкривати злочини, а статті 25 і 26 надають право здійснювати затримання, огляд і вилучення, а також застосовувати зброю і спеціальні засоби.

5. *Державний комітет у справах охорони державного кордону України* віднесено до органів адміністративної юрисдикції. Поліцейські повноваження йому надані Законом «Про прикордонні війська України» [2; 2003. – № 27. – Ст. 208]. У його ст. 7 серед прав, наданих військовослужбовцям прикордонних військ, передбачено особистий огляд й огляд речей, вилучення предметів і документів, огляд вантажів і транспортних засобів, заборону сходження на берег і перебування на березі, обмеження проведення робіт у прикордонній смузі, адміністративне затримання. Статтею 8 визначено порядок застосування зброї, бойової техніки і спеціальних засобів.

6. *Управління державної охорони України* Законом України «Про державну охорону органів державної влади України та посадових осіб» віднесено до правоохоронних органів спеціального призначення (ст. 11). Із цього законодавчого акта випливає, що основними завданнями працівників Управління державної охорони України є запобіган-

ня протиправним посяганням на охоронювані об'єкти, а також їх виявлення і припинення. Посадові особи зазначеного органу держави для виконання покладених на них обов'язків (а) наділені поліцейськими повноваженнями щодо затримання осіб, проведення особистого огляду й огляду речей, транспортних засобів, (б) мають право тимчасово обмежувати або забороняти рух транспортних засобів і пішоходів на вулицях і шляхах, (в) не допускати громадян на окремі ділянки місцевості й на об'єкти, (г) вимагати від них залишатися на конкретних місцях або залишити їх, (д) зберігати, носити й застосовувати вогнепальну зброю і спеціальні засоби (ст. 18).

7. *Державна фельд'єгерська служба України при Державному комітеті зв'язку та інформатизації України*. Цю службу умовно теж можна віднести до правоохоронних органів. Нормативно-правові акти прямо не уповноважують працівників фельд'єгерського зв'язку застосовувати затримання, огляд, вилучення й використання зброї. Але, зважаючи на обов'язки посадовців зазначеного органу щодо здійснення заходів з охорони кореспонденції, що передбачають припинення посягань на неї та її захист силовими методами, працівники даної служби повинні мати й повноваження, про які ми ведемо мову.

Такі права делеговані їм Законом України «Про поширення дії окремих положень Закону України «Про міліцію» на особовий склад Державної фельд'єгерської служби України при Державному комітеті зв'язку та інформатизації України» [2; 1999. – № 34. – Ст. 298], яким встановлено, що на зазначених працівників поширюється дія статей 12 - 15 (окремі положення) Закону України «Про міліцію».

8. *Природоохоронні органи: Міністерство охорони навколишнього природного середовища та ядерної безпеки України, Державний комітет лісового господарства України, Державний комітет рибного господарства України.* Усі вони є суб'єктами адміністративної юрисдикції. Поліцейськими повноваженнями дані органи держави наділені відповідно до Закону України «Про тваринний світ» [2; 2002. – № 14. – Ст. 97], Лісового кодексу України [2; 2006. – № 21. – Ст. 170], Положення про Державне агентство рибного господарства України [2; 2011. – № 31. – Ст. 1324]. Зокрема, посадовці підприємств, установ та організацій, що здійснюють охорону, використання й відтворення тваринного світу, мають право: (а) перевіряти документи, зупиняти транспортні (у тому числі й плавучі) засоби і провадити огляд речей і засобів, (б) достав-

ляти осіб у міліцію, (в) застосувати табельну зброю та інші спеціальні засоби (ст. 55 Закону України «Про тваринний світ»).

Посадові особи служби лісової охорони вправі: (а) давати обов'язкові для виконання вказівки з усунення порушень лісового законодавства, (б) доставляти осіб до органів внутрішніх справ, (в) вилучати предмети й документи, зберігати, носити й застосовувати спеціальні засоби та зброю, (г) припиняти роботи, якщо під час їх проведення не виконуються встановлені вимоги щодо безпеки природного стану лісів та їх відтворення (статті 88 і 102 Лісового кодексу України).

Отже, ми визначили перелік правоохоронних органів, яким надано право застосовувати у процесі виконання своїх службових обов'язків заходи адміністративного попередження і припинення. Безумовно, наведена їх структура може викликати певні заперечення, але це неминуче, бо нечіткість у теоретичному і практичному визначенні критеріїв віднесення тих чи інших органів до правоохоронних і призводить до виникнення різних наукових позицій. Однак, незважаючи на це, ця система правоохоронних органів, на думку автора даної публікації, все ж таки має право на існування й відповідає реаліям сьогоденного законодавства.

Список літератури: 1. Битяк Ю. П. Административное право Украины (общая часть): учеб. пособ. / Ю. П. Битяк, В. В. Зуй. – Харьков: Одиссей, 1999. – 163 с. 2. Відомості Верховної Ради України. 3. Кодекс поведінки посадових осіб з підтримання правопорядку: прийнято резолюцією 34/169 Генеральної Асамблеї ООН від 17.12.1979 р. // Док. ООН A/RES/34/169 // Права людини і професійні стандарти для працівників міліції і пенітенціарних установ в документах міжнародних організацій. – Амстердам – Київ: Українсько-американське бюро захисту прав людини. 1996. – С. 62-65. 4. Кодекс України об административних правонарушениях (научно-практический комментарий). – Харьков: Одиссей, 2000. – 1008 с. 5. Лихова С. Про визначення поняття "правоохоронні органи" / С. Лихова // Рад. право. – 1984. – № 11. – С. 74-76. 6. Мельник М. І. Суд та інші правоохоронні органи. Правоохоронна діяльність: закони і коментарі: навч. посіб. / М. І. Мельник, М. І. Хавронюк. – К.: Атіка, 2000. – 512 с. 7. Правоохоронні органи в ССРСР / под ред. К. Ф. Гуценко. – М.: Изд-во МГУ, 1991. – 288 с. 8. Правоохоронні органи Российской Федерации: учебник. – М.: Изд-во "Спартак", 1996. – 286 с. 9. Судебные и правоохоронительные органы Украины: учебник / под ред. проф. А. М. Бандурки. – Харьков: Ун-т внутр. дел, 1999. – 350 с. 10. Тевлін Р. Про поняття "правоохоронні органи" у вузькому та широкому розумінні / Р. Тевлін // Рад. право. – 1985. – № 7. – С. 52-54. 11. Тюріна О. Правоохоронні органи: питання теоретичного осмислення та нормативного визначення / О. Тюріна // Право України. – 2001. – № 5. – С. 79-80.

ПОЛНОМОЧИЯ СУБЪЕКТОВ СЕКТОРА БЕЗОПАСНОСТИ ОТНОСИТЕЛЬНО ПРИМЕНЕНИЯ МЕР АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРЕДУПРЕЖДЕНИЯ И ПРЕСЕЧЕНИЯ

Жарий А. К.

Статья посвящена исследованию полномочий субъектов сектора безопасности при применении мероприятий административного предупреждения и пресечения. Выделены субъекты сектора безопасности, и проанализированы их полномочия в сфере использования мероприятий административного предупреждения и пресечения.

Ключевые слова: меры административного предупреждения, меры административного пресечения, субъекты сектора безопасности, государственная безопасность, национальная безопасность.

AUTHORITY OF SUBJECTS TO THE SECTOR OF SAFETY IN RELATION TO APPLICATION OF MEASURES OF THE ADMINISTRATIVE WARNING AND STOPPING

Dgaryj A. K.

The article is devoted to research of plenary powers of subjects to the sector of safety at application of measures of the administrative warning and stopping. It is in-process selected subjects to the sector of safety and their authority is analyzed separately in the field of the use of measures of the administrative warning and stopping.

Key words: measures of the administrative warning, measures of the administrative stopping, subjects to the sector of safety, state security, national safety.

Надійшла до редакції 20.02.2012 р.

ПРОБЛЕМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ВВЕЗЕННЯ, ВИВЕЗЕННЯ І ТРАНЗИТ ФАЛЬСИФІКОВАНИХ ЛІКАРСЬКИХ ЗАСОБІВ ЧЕРЕЗ МИТНИЙ КОРДОН

Переміщення через митний кордон будь-якого товару - це завжди ризик, але він збільшується в декілька разів, якщо ним є лікарські засоби, від яких залежить життя і здоров'я населення України. Підтвердженням тому є зростання кількості фальсифікованих, контрабандних, контрафактних, неякісних лікарських препаратів на території країни. Ось чому створення певних передумов правової організації митно-правових відносин при ввезенні, вивезенні і транзиті ліків через митний кордон на даний час є найбільш важливим та актуальним завданням.

На сучасному етапі розвитку державності України важливого значення набуває адміністративна відповідальність, спрямована на забезпечення законності і правопорядку у сфері адміністративно-правового регулювання митних відносин, що склалися в державі [6, с. 121, 122].

У юридичній літературі окремим питанням адміністративної

відповідальності в царині митних відносин приділяли увагу такі українські й зарубіжні вчені, як Д. М. Бахрах, Є. В. Додін, Л. В. Коваль, Б. М. Лазарєв, В. Б. Авер'янов, Ю. П. Битяк, В. Я. Настюк, О. М. Бандурка, І. П. Голосніченко, С. В. Ківалов, Ю. М. Козлова, С. Г. Стеценко та ін. Цій проблематиці присвятили свої монографічні дослідження А. Т. Комзюк, С. Т. Гончарук, В. К. Колпаков, В. О. Круглов, Н. Ю. Хаманєва, Д. М. Лук'янець, Б. В. Росинський та ін. Названі науковці окреслили матеріальні й процесуальні аспекти адміністративної відповідальності й об'рунтували пропозиції щодо розвитку законодавства про адміністративні проступки.

Аналіз наукових літературних джерел показав, що деякими правниками все ж порушувалися окремі питання адміністративної відповідальності й у сфері охорони здоров'я: З. С. Гладун присвятив свою публікацію саме цим питанням, указав на шляхи

вирішення даної проблеми [3, с. 72–80]; С. Г. Стеценко звернув увагу на адміністративну й дисциплінарну відповідальність медичних працівників [13, с. 253–286]; М. В. Співак розглянула питання застосування цих видів відповідальності на практиці [12]. Певний внесок у вивчення останніх з позиції господарського права зробив В. М. Пашков, який особливу увагу приділив проблемним питанням і порядку притягнення правопорушників до кримінальної й адміністративної відповідальності органами державного контролю якості лікарських засобів за виготовлення й обіг субстандартних і підроблених ліків [Див.: 9, с. 94; 10, с. 21].

Незважаючи на вже існуючі наукові напрацювання, проблемам адміністративної відповідальності, що стосуються порядку переміщення лікарських засобів через митний кордон України, належної уваги не приділялося, чим і зумовлена актуальність даної статті. Мета публікації – поглиблене вивчення питань адміністративної відповідальності за ввезення, вивезення і транзит фальсифікованих лікарських засобів через митний кордон України.

Адміністративна відповідальність становить собою накладення на правопорушників загальнообов'язкових правил, які діють у державному управлінні,

а також адміністративних стягнень, що тягнуть за собою для цих осіб обтяжливі наслідки матеріального або морального характеру [1, с. 167]. Її загальні засади, склади правопорушень і система стягнень визначаються Митним кодексом України [2; 2002. – № 38. – Ст. 288] і Кодексом України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) [2; 1984. – № 51. – Ст. 1122]. Правові підстави застосування адміністративної відповідальності щодо порядку переміщення лікарських засобів через митний кордон держави закріплено в «Основах законодавства України про охорону здоров'я» [2; 1993. – № 4. – Ст. 19], Законах України «Про лікарські засоби» [2; 1996. – № 22. – Ст. 86] і «Про зовнішньоекономічну діяльність» [2; 1991. – № 29. – С. 377].

Проаналізувавши чинний КУпАП, зазначимо наявність у ньому гл. 5 розд. II Особливої частини «Адміністративні правопорушення в галузі охорони праці і здоров'я населення», яка включає підстави адміністративної відповідальності й види стягнень. До того ж у ст. 18810 КУпАП вказується на такі адміністративні проступки, як невиконання законних вимог посадових осіб органів державного контролю якості лікарських засобів. Адміністративні правопорушення якості виробництва медичних препаратів

передбачені у гл. 13 цього Кодексу «Адміністративні правопорушення в галузі стандартизації, якості продукції, метрології та сертифікації». Проте вказані вище статті даного кодифікованого акта не містять відповідальності за порушення порядку переміщення лікарських засобів через митний кордон України.

Згідно з «Основами законодавства України про охорону здоров'я» правопорушники законодавства про охорону здоров'я, зокрема, щодо ввезення в Україну лікарських засобів, підлягають притягненню до адміністративної, цивільно-правової або кримінальної відповідальності. Закон України «Про лікарські засоби» містить норми, які в основному повторюють загальні положення зазначених «Основ законодавства України про охорону здоров'я», що стосуються дисциплінарної, адміністративної, цивільно-правової і кримінальної відповідальності порушників законодавства у сфері порядку переміщення лікарських засобів через митний кордон України. Вищеназваний Закон регулює головним чином обіг лікарських засобів у державі, зокрема, ввезення й вивезення ліків через державний кордон, і називає орган, що здійснює контроль за дотриманням імпортерами законності щодо цієї діяльності. На жаль, у даному Законі бракує необхідних вимог

до матеріально-технічної бази й забезпечення якості лікарських засобів, кваліфікації персоналу, видів відповідальності й порядку захисту прав.

Законом України «Про зовнішньоекономічну діяльність» означені загальні умови здійснення переміщення товарів і передбачена відповідальність за їх порушення, закріплені відповідні санкції й орган, що застосовує останні.

Досконале вивчення положень вищенаведених нормативно-правових актів дозволяє зробити висновок, що вони містять тільки види відповідальності, а її застосування ускладнюється через брак переліку конкретних правопорушень, тобто фактичних підстав, що тягнуть за собою ту чи іншу відповідальність.

Важливим є визначення суб'єктів адміністративної відповідальності, тобто осіб, до яких вона може бути застосована. За КУпАП суб'єктами адміністративної відповідальності є лише фізичні особи – громадяни й посадові особи [1, с. 168]. Однак на законодавчому рівні адміністративну відповідальність встановлено і для осіб юридичних. Їх адміністративну відповідальність слід розглядати як її самостійний вид. На думку Ю. П. Битяка, у випадку вчинення адміністративного правопорушення юридичною особою можливі 3 варіанти

правових наслідків – притягнення до відповідальності (а) самої юридичної особи, (б) одночасно особи юридичної і посадових осіб і (в) лише посадової особи [1, с. 191].

На сьогодні інститут адміністративної відповідальності юридичних осіб за порушення порядку переміщення лікарських засобів через митний кордон України перебуває в процесі становлення, містить чимало прогалин і суперечностей і залишається недостатньо дослідженим адміністративістами. Доцільно звернути увагу на брак у чинному КУпАП як норм, що стосуються адміністративної відповідальності юридичних осіб, так і правового обґрунтування їх вини. Крім того, цей Кодекс не містить чіткого переліку уповноважених органів та одностайного порядку розгляду справ про накладення адміністративних стягнень на юридичних осіб.

Критеріями розмежування видів юридичної відповідальності при переміщенні лікарських засобів через митний кордон України виступають: (а) вид правопорушення, (б) його суб'єктний склад і (в) ступінь суспільної небезпеки. Вони вказують на можливість застосування до суб'єктів, які здійснюють зовнішньоекономічну діяльність у досліджуваній сфері, адміністративної або кримінальної відповідальності.

Підстава застосування відповідальності адміністративної складової дається із 2-х взаємопов'язаних складників, а брак одного з них унеможлиблює її застосування взагалі.

Першим складником, безперечно, є правова підстава, тобто норми, що встановлюють відповідальність за правопорушення при переміщенні лікарських засобів через митний кордон – правил і порядку його здійснення. Від ефективності правових норм, що регулюють цей порядок і визначають підстави відповідальності й перелік санкцій, що застосовуються до правопорушників у цій сфері митних правовідносин, залежить насамперед здоров'я населення України [4, с. 57-61].

Другий складник становить собою фактичні підстави, що полягають у здійсненні суб'єктом зовнішньоекономічної діяльності або фізичною особою протиправної дії або в бездіяльності, що перешкоджають реалізації прав і законних інтересів інших осіб (держави, споживачів, контрагентів, власників прав на об'єкти інтелектуальної власності та ін.).

Ураховуючи те, що в КУпАП закріплено тільки одну фактичну підставу адміністративної відповідальності – правопорушення, а розглядуваним об'єктом виступає порядок переміщення лікарських засобів через митний кордон, зупинимося на ввезенні,

вивезенні і транзиті через митний кордон України фальсифікованих лікарських засобів.

У досліджуваній нами діяльності розглядуване правопорушення має властивий йому склад – сукупність необхідних ознак, об'єктивних і суб'єктивних елементів. До об'єктивних елементів належать: протиправна поведінка порушника, шкідливі наслідки від правопорушення, причина і зв'язок. До суб'єктивних відносять вину, тобто психічне ставлення суб'єкта до вчиненого ним правопорушення й до шкідливих наслідків, що настали чи могли б настати. Вина – обов'язкова умова відповідальності. Якщо в діяннях особи її не встановлено, а шкідливі наслідки стали результатом випадкових обставин, вважається, що немає ні суб'єктивної сторони, ні адміністративного проступку, а значить, і адміністративної відповідальності.

На нагальну потребу належного врегулювання питань адміністративної відповідальності за порушення порядку переміщення лікарських засобів через митний кордон України вказує (як уже відмічалось нами) значне зростання на її території неякісних, фальсифікованих лікарських препаратів. Позитивний досвід зарубіжних країн свідчить про доцільність внесення до національного законодавства змін і доповнень. Так, до Адміністра-

тивного кодексу Республіки Молдова зміни, що посилюють відповідальність за реалізацію недоброякісних лікарських засобів, були внесені [7, с. 8]. За законами Польщі провізор, викритий в навмисному розповсюдженні контрафактних ліків, довічно позбавляється права займатися фармацевтичною діяльністю. У Бельгії ще 150 років тому було видано королівський указ, яким передбачається відповідальність аптекарів за продаж неякісних лікарських препаратів [5, с. 3]. На сьогодні в Україні назріла потреба встановити адміністративну відповідальність за ввезення, вивезення і транзит через митний кордон України фальсифікованих лікарських засобів.

Варто зазначити, що 8 вересня 2011 р. Верховна Рада України ухвалила Закон «Про внесення змін до деяких законів України щодо запобігання фальсифікації лікарських засобів» № 3718-VI [8; 2011. – № 81. – Ст. 2958], яким внесено зміни до Закону «Про лікарські засоби», Кримінального й Кримінально-процесуального кодексів України тощо. Вищевказаним Законом також доповнено КУпАП новою статтею 442 – «Фальсифікація лікарських засобів або обіг фальсифікованих лікарських засобів». На жаль, у ній законодавець не передбачив адміністративної відповідальності за ввезення, вивезен-

ня і транзит через митний кордон фальсифікованих лікарських препаратів, не визначив підстав для притягнення до відповідальності за порушення порядку їх переміщення через митний кордон України. Тому вважаємо за доцільне змінити назву вказаної ст. 442 на «Виготовлення, придбання, перевезення чи зберігання з метою збуту, а також збут, маркування, ввезення в Україну й вивезення з України фальсифікованих лікарських засобів» і доповнити її відповідним змістом.

Вищезазначеним Законом від 8 вересня 2011 р. доповнено і Кримінальний кодекс України шляхом внесення нової статті 3211 за такою ж назвою – «Фальсифікація лікарських засобів або обіг фальсифікованих лікарських засобів». У ній говориться, що умисне виготовлення контрафактних лікарських засобів, як і придбання, перевезення, пересилання чи зберігання з метою збуту або збут завідомо фальсифікованих лікарських засобів, якщо такі дії створили загрозу для життя чи здоров'я особи або якщо вони вчинені у великих розмірах, караються позбавленням волі на строк до десяти років з конфіскацією цих лікарських засобів і сировини для їх виготовлення.

Отже, на даний час у чинному Кримінальному кодексі України бракує положення, що встановлює кримінальну відповіді-

дальність саме за переміщення (ввезення, вивезення і транзит) фальсифікованих лікарських препаратів через митний кордон держави. У той же час законодавче закріплення кримінальної відповідальності за такі правопорушення має суттєве значення, оскільки такі злочини, з одного боку, вчинюються в царині охорони здоров'я як в одній з найважливіших складових економічного життя держави, а з другого – наражають на небезпеку здоров'я і життя її населення. До речі, слід підкреслити, що за фальсифікацію ліків у країнах Європейського Союзу карають 10-ма роками позбавлення волі, у США – від 20 років до довічного ув'язнення [11].

Таким чином, у чинному українському законодавстві закріплені загальні положення застосування адміністративної відповідальності за правопорушення, але бракує чіткого її визначення стосовно суб'єктів, які беруть участь у переміщенні лікарських препаратів через митний кордон України. Недостатньо врегульовано й питання адміністративної відповідальності за ввезення, вивезення і транзит через митний кордон України фальсифікованих лікарських засобів.

Запропоновані автором статті доповнення до чинного КУпАП України сприятимуть дотриманню законності у сфері пе-

ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

реміщення лікарських засобів через державний митний кордон, що задовольнить населення країни доступними, якісними й безпечними ліками і забезпечить

реальне втілення конституційного припису щодо права кожної людини на охорону здоров'я, збереження здорової нації і зміцнення генофонду.

Список літератури: 1. Адміністративне право України: підручник / Ю. П. Битяк, В. М. Га-ращук, В. В. Богуцький та ін. – Х.: Право, 2010. – 624 с. 2. Відомості Верховної Ради України. 3. Гладун З. С. Проблеми адміністративної відповідальності у сфері охорони здоров'я та шляхи її вирішення / З. С. Гладун // Вісн. Львів. ун-ту. – 2008. – Вип. 46. – С. 72-80. 4. Дешко Л. М. Правове регулювання господарювання у сфері охорони здоров'я: проблеми вдосконалення спеціального законодавства / Л. М. Дешко // Підпр-во, госп-во і право. – 2007. – № 5. – С. 57-61. 5. Махринский Т. Программа борьбы с фальсифицированными лекарственными средствами / Т. Махринский // Провизор. – 2003. – № 16. – С. 3-4. 6. Настюк В. Я. Адміністративна відповідальність як складник митного законодавства / В. Я. Настюк // Пробл. законності: респ. міжвідом. наук. зб. – Х.: Нац. юрид. акад. України, 2002. – Вип. 55. – С. 120-126. 7. Новости СНГ. Молдова // Фармацевт. вестн. – 2002. – № 2 (241). – С. 8-12. 8. Офіційний вісник України. 9. Пащков В. М. Порядок притягнення до адміністративної відповідальності органами державного контролю якості лікарських засобів / В. М. Пащков // Аптека: щотижневик. – 2007. – №15 (586). – С. 94-97. 10. Пащков В. М. Субстандартні та підроблені ліки: питання притягнення до кримінальної та адміністративної відповідальності / В. М. Пащков // Аптека: щотижневик. – 2011. – № 39 (810). – С. 21. 11. Сищук О. Ліки – найприбутковіший бізнес. Архіпелаг пігулкових підробок живе й процвітає. Чому? / О. Сищук // [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://www.viche.info/journal/2639/> 12. Співак М. В. Правові проблеми застосування адміністративної відповідальності в галузі охорони здоров'я / М. В. Співак // [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://www.lex-line.com.ua/?go=full_article&id=314 13. Стеценко С. Г. Адміністративне право України: навч. посіб. – Вид. 2-е, переробл. та доп. / С. Г. Стеценко. – К.: Атіка, 2009. – 640 с.

ПРОБЛЕМЫ УСОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ВВОЗ, ВЫВОЗ И ТРАНЗИТ ФАЛЬСИФИЦИРОВАННЫХ ЛЕКАРСТВЕННЫХ СРЕДСТВ ЧЕРЕЗ ТАМОЖЕННУЮ ГРАНИЦУ

Шевчук А. М.

Изучены современные проблемы административной ответственности за нарушение порядка перемещения лекарственных средств, выделена административная ответственность за ввоз, вывоз и транзит фальсифицированных лекарственных средств через таможенную границу Украины, предложены пути её усовершенствования.

Ключевые слова: административная ответственность, таможенные правоотношения, фальсифицированные лекарственные средства, таможенная граница.

PROBLEMS OF IMPROVEMENT OF ADMINISTRATIVE RESPONSIBILITY FOR THE IMPORT, EXPORT AND TRANSIT OF COUNTERFEIT DRUGS THROUGH CUSTOMS BORDER

Shevchuk O. M.

Studied modern problems administratively liable for violation of the movement of drugs, selected administrative responsibility for the import, export and transit of counterfeit drugs through customs border of Ukraine, the ways of its improvement.

Key words: administrative responsibility, legal customs, counterfeit medicines, the customs border.

Надійшла до редакції 16.01.2012 р.

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПУБЛІЧНИХ ІНТЕРЕСІВ У ГОСПОДАРСЬКИХ ВІДНОСИНАХ ДЕРЖАВНИХ ЗАКУПІВЕЛЬ У СФЕРІ ОХОРОНИ ЗДОРОВ'Я

Згідно зі статтями 9 і 12 Господарського кодексу України (далі – ГК України), застосування засобів державного регулювання визначається економічною політикою держави, спрямованою на закріплення й захист інтересів публічних у господарських відносинах і на їх узгодження з приватними. У відносинах державних закупівель питання захисту загальнодержавних інтересів має важливе значення, оскільки йдеться про витрачання державних коштів на придбання товарів, робіт і послуг. У 2010 р. внаслідок порушення законодавства під час державних закупівель бюджетній системі України було заподіяно збитків на суму 850 млн грн, що становить 5,3 % загальної суми виявлених бюджетних правопорушень [11]. Звертає на себе увагу суперечливість і непослідовність державної політики стосовно регулювання галузі охорони здоров'я [22, с. 64]. Зокрема, певний суспільний резонанс у 2011 р. мали затримки при здійсненні закупівель лікарських препаратів для згортання крові [24, с. 1].

Загальним публічним інтересам у господарських відносинах приділяється відповідна увага у низці праць, що стосуються проблеми державного регулювання, яку свого часу вивчали такі науковці, як О. А. Беяневич, О. М. Вінник, Д. В. Задихайло, Г. Л. Знаменський, В. К. Мамутов, В. М. Пашков [Див.: 1; 3; 10; 12; 17; 20]. Окремі її аспекти стосовно сфери охорони здоров'я більш-менш ґрунтовно розглядали Л. М. Дешко [9] й Л. І. Куц [15]; особливо вагомий внесок у дослідження публічних інтересів в царині охорони здоров'я зроблено В. М. Пашковим [21]. Проте щодо господарських відносин державних закупівель у сфері охорони здоров'я ця проблема взагалі не порушувалась. Певну аналогію можна провести з господарськими відносинами з формування й розміщення державного замовлення для задоволення пріоритетних державних потреб, де, як зазначає О. П. Подцерковний, питання державного замовлення розкриваються переважно крізь призму інституту державного контракту [23, с. 8].

Мета даної публікації – визначити поняття, систему і роль публічних інтересів у господарських відносинах державних закупівель у галузі охорони здоров'я, з'ясувати специфіку їх господарсько-правового забезпечення і сформулювати практичні межі впливу на формування державної соціально-економічної політики.

Суть публічних інтересів у господарських відносинах знаходить нормативне закріплення в ч. 2 ст. 193 ГК України, де кожна сторона повинна вжити всіх заходів, необхідних для належного виконання свого зобов'язання, з урахуванням інтересів другої й забезпеченням загальногосподарського інтересу. Саме поняття «публічний інтерес» пов'язано з особливостями публічного права, яке тлумачиться як те, що має на увазі благо держави як єдиного цілого; приватне право – це те, що має на увазі інтереси окремих осіб, індивіда як такого [7, с. 16], або як регулятор відносин, що забезпечують державний інтерес на відміну від інтересів приватних власників [27, с. 235]. Іншими словами, термін «публічність» передбачає присутність держави, вся діяльність якої як загальносоціального інституту спрямована на благо суспільства [13, с. 95]. Поняття «інтерес» означає корисність, значущість, важливість справи [8, с. 393].

Таким чином, публічний інтерес у господарських відносинах державних закупівель у сфері охорони здоров'я передбачає наявність певного універсального блага економічного й соціального плану, особливої цінності для суспільства в певний період історичного розвитку. Цим благом виступають суспільні відносини з відповідними параметрами, а саме воно має характер мети для всіх суб'єктів господарського права.

Публічні інтереси забезпечуються практичним порядком організації і проведення процедур закупівель із чітко визначеною сферою його застосування, принципами, відповідно до яких здійснюються закупівлі, й діяльністю суб'єктів владних повноважень, які забезпечують державне регулювання відносин. Водночас порядок укладення господарських договорів, закріплений у Законі України «Про здійснення державних закупівель» від 1 червня 2010 р. [2; 2010. – № 33. – Ст. 1140], може використовуватися не лише замовниками, а й іншими суб'єктами господарського права на диспозитивних засадах. У цих відносинах не буде забезпечено всього комплексу публічних інтересів, характерного для державних закупівель у їх законодавчому розумінні. Проте означена практика матиме позитивний вплив на розвиток торговельних зв'язків у підприємстві й

повинна заохочуватися, наприклад, шляхом закріплення в ГК України вказівки на положення зазначеного Закону з відповідними параметрами застосування.

У господарських відносинах державних закупівель у галузі охорони здоров'я можна виокремити 2 узагальнені генеральні публічні інтереси й відповідну систему публічних інтересів. Розглянемо їх.

1. Високоєфективне функціонування національної системи державних закупівель в досліджуваній нами царині, що стосується не лише механізму державних закупівель, а й пріоритетних економічних інтересів держави, а саме:

- забезпечення національної безпеки держави;
- стимулювання інноваційного розвитку економіки;
- захист національного товаровиробника в межах узятих Україною міжнародно-правових зобов'язань;
- гарантування режиму законності й запобігання проявам корупції;
- створення конкурентного середовища й розвиток добросовісної конкуренції;
- досягнення раціонального, ефективного використання державних коштів;
- максимальна інформаційна відкритість конкурсних процедур;
- збалансована й ефективна

система державного регулювання ринку державних закупівель;

- урахування законних господарсько-правових інтересів усіх груп замовників і учасників закупівельних процедур.

2. Гарантування права громадян на охорону здоров'я, що характеризує здійснення закупівель саме у сфері охорони здоров'я, що охоплює:

- своєчасне й ефективне забезпечення за рахунок системи державних закупівель і господарсько-договірних зв'язків з постачальниками потреб закладів охорони здоров'я, громадян у лікарських засобах, медичних виробках, медичних і соціальних послугах;
- закупівля замовниками лікарських засобів, медичних виробів, медичних і соціальних послуг на засадах поєднання максимальних якості предмета закупівлі, економічної обґрунтованості закупівельних цін;
- перехід до закупівлі державою медичних і соціальних послуг на контрактній основі у закладах охорони здоров'я й у суб'єктах, які надають соціальні послуги;
- ефективний і збалансований розподіл майново-господарських повноважень між замовниками в галузі охорони здоров'я;
- створення дійового господарсько-правового механізму

формування й регулювання оптово-відпускних цін на основний предмет державних закупівель;

– досягнення збалансованого поєднання господарсько-правових механізмів державних закупівель і компенсацій як засобів задоволення потреб цієї галузі;

– забезпечення врегульованості ринку обігу лікарських засобів, медичних виробів, медичних і соціальних послуг.

Незважаючи на предметну відокремленість цих 2-х груп, між ними існує зворотний зв'язок та ознаки взаємопроникливості, взаємозалежності, що підпорядковуються спільній меті господарсько-правового забезпечення – досягненню соціального й економічного благополуччя держави й суспільства.

Приватні інтереси замовників та учасників процедур закупівель можуть відрізнятися або ж суперечити публічним інтересам, адже, як зазначає О. М. Вінник, публічні та приватні інтереси є протилежними, але водночас взаємопов'язаними [3, с. 6]. Саме тому реалізація інтересів перших повинна обмежувати незаконні й економічно необ'рунтовані елементи других з урахуванням того, що цей процес має бути мінімальним і достатнім. У той же час суб'єкти господарювання, які діють в інтересах держави чи територіальної громади, повинні керуватися й публічними інтере-

сами [4, с. 73]. Інакше кажучи, для досягнення максимальної ефективності державні закупівлі мають здійснюватися з огляду на інтереси бізнесу [26, с. 84]. Самостійне значення надається такому публічному інтересу, як урахування законних інтересів усіх груп замовників і учасників процедур закупівель.

Згідно зі ст. 9 ГК України, оптимальне узгодження інтересів, тобто співвідношення між необхідністю й можливістю задоволення потреб суб'єктів господарювання, споживачів, окремих верств населення, суспільства в цілому становить ядро економічної політики України. Не лише присутність публічних інтересів, а й забезпечення при цьому приватних становить основний сенс проведення конкурсних торгів відповідно до вказаного раніше Закону

Публічні інтереси беруться до уваги і при формуванні державної соціально-економічної політики в господарських відносинах державних закупівель в розглядуваній царині й надають їй цільового навантаження. Аби подолати наслідки економічної кризи й забезпечити перехід до поживлення й підйому розвитку економіки, важливо окреслити пріоритетні напрямки здійснення економічних реформ як об'єктивно необхідного методу подальшого ефективного розвитку краї-

ни [16, с. 19]. Для вирішення конкретних соціально-економічних проблем, усунення недоліків господарсько-правового регулювання на підставі систематизації обґрунтованих публічних інтересів у господарських відносинах державних закупівель у галузі охорони здоров'я, варто виокремити пріоритетні напрямки державної соціально-економічної політики.

По-перше, на сучасному етапі необхідно невідкладно реалізувати в господарських відносинах заходи із забезпечення населення лікарськими засобами, виробами медичного призначення в достатньому асортименті й обсязі, вдосконалити організацію закупівель лікарських засобів, медичних виробів і послуг у цілому [19; 2006. – № 7. – Ст. 349], а також покращити інформаційно-організаційну роботу стосовно підготовки і проведення торгів [19; 2002. – № 9. – Ст. 405]. Це пов'язано з тим, що має місце неефективне й нераціональне використання фінансових і матеріально-технічних ресурсів у цій сфері [2; 2009. – №51. – Ст. 760], не забезпечено безперебійне постачання сучасних лікарських засобів, виробів медичного призначення як обов'язкову умову ефективного лікування хворих [19; 2009. – № 3. – Ст. 89].

До того ж на вітчизняному ринку охорони здоров'я спостер-

ігаються тенденції до зниження обсягів виробництва економічно доступних товарів медичного призначення, робіт медичного характеру й медичних послуг, а також регулярне підвищення їх вартості [9, с. 1] на фоні існування невирішених проблем практики організації та здійснення виробництва й торгівлі [15, с. 1].

По-друге, протягом 2000 – 2010 років інноваційній активності суб'єктів господарювання в Україні притаманна досить усталена тенденція до зниження [25, с. 104]. Як реакція на ситуацію, що склалася в охороні здоров'я, в нормативно-правових актах закріплені вказівки на потребу запровадження практичних заходів, спрямованих на інтенсифікацію інноваційної діяльності в державі [6; 2011. – № 199. – Ст. 152]. Тому не випадково В. М. Пашков звертає увагу на такі інноваційні аспекти змісту державної політики у цій сфері, як (а) декларативність нормативно затверджених програм і концепцій стосовно провадження медичних стандартів, багатоканального фінансування і (б) наявність розбіжностей щодо стимулювання витрат соціальної інноваційної діяльності організаційної сфери досліджуваної галузі [22, с. 22].

По-третє, варто вдосконалити господарсько-правовий механізм закупівель на засадах роз-

ширення конкуренції у відносинах з огляду на особливості царини охорони здоров'я при організації та здійсненні закупівель. Такі зміни - обов'язкова передумова реалізації 2-х вищезазначених напрямків, загальний об'єкт, на який вони спрямовані. Слід погодитися з тими науковцями, які стверджують, що саме конкурентна боротьба за державні контракти повинна призвести до зниження закупівельних цін і підвищення якості товарів, робіт і послуг [5, с. 87], а для пожвавлення конкуренції держава, у свою чергу, може використовувати різні методи [14, с. 22].

Таким чином, до пріоритетних напрямків державної політики в господарських відносинах державних закупівель у сфері охорони здоров'я належать: (1) удосконалення господарсько-правового забезпечення організації і проведення процедур закупівель, ефективно й у необхідних обсягах забезпечення населення лікарськими засобами, медичними виробами; (2) розвиток інноваційного виробництва, збільшення частки інноваційних лікарських засобів і медичної техніки при наданні медичних послуг населенню.

Названі напрямки державної соціально-економічної політики віддзеркалюють систему узагальнених генеральних публічних інтересів. При цьому «пріори-

тетність» означає, що окреслені завдання й цілі мають статус першочергових, становлять найбільшу цінність для всіх суб'єктів права на сучасному етапі, а тому їх реалізація одержує відповідний рівень організаційного й фінансового забезпечення.

Хибною є думка, що цими напрямками обмежується предмет правового регулювання або бракує при цьому будь-яких інших альтернативних шляхів розвитку. Звичайно, постійне вдосконалення господарсько-правових інститутів має багатовекторний характер, але з огляду на такі принципи економічної теорії, як обмеженість ресурсів і необмеженість потреб суб'єктів ринкової економіки [18, с. 9], усі публічні інтереси до категорії пріоритетних віднести неможливо. Натомість практична цінність їх виокремлення зумовлена як недосконалістю господарсько-правового механізму планування, організації та проведення у цій царині конкурсних торгів й обмеженістю державних ресурсів, необхідних для здійснення закупівель, так і наявністю таких секторів правового регулювання, які за сучасних макроекономічних умов потребують першочергової державної економічної підтримки. З метою нормативного закріплення, а отже, і стимулювання реалізації пріоритетних напрямків державної політи-

ки в господарських відносинах державних закупівель у сфері охорони здоров'я, їх варто закріпити у ст. 12 Основ законодавства України про охорону здоров'я [2; 1993. – № 4. – Ст. 19].

Зважаючи на викладене, зробимо деякі висновки. Публічні інтереси в господарських відносинах державних закупівель у досліджуваній царині становлять собою пріоритетні суспільні блага соціально-економічного характеру, тобто моделі існування господарських правовідносин, які перебувають під особливим захистом держави, спрямовані на забезпечення належного й високоєфективного функціонування національної системи цих закупівель як спеціального господарсько-правового механізму й гарантування права громадян на охорону здоров'я.

Система означених публічних інтересів характеризується

такими ознаками, як-от: а) складність структури; б) урахування приватних інтересів; в) існування 2-х відносно автономних груп інтересів, що віддзеркалюють специфіку організації та проведення процедур закупівель, а також сфери, для забезпечення потреб якої і здійснюється придбання товарів, робіт і послуг; г) єдність і рівнозначність у питанні забезпечення правового захисту всіх груп публічних інтересів; д) безпосередній вплив на формування й реалізацію державної соціально-економічної політики.

Поряд із цим були з'ясовані пріоритетні напрямки державної політики в господарських відносинах державних закупівель у сфері охорони здоров'я і визначені практичні й теоретичні передумови для проведення подальших досліджень щодо пошуків практичних шляхів їх реалізації.

Список літератури: 1. *Беляневич О. А.* Господарський договір та способи його укладення: навч. посіб. / О. А. Беляневич. – К.: Наук. думка, 2002. – 279 с. 2. Відомості Верховної Ради України. 3. *Вінник О. М.* Теоретичні аспекти правового забезпечення реалізації публічних і приватних інтересів в господарських товариствах: автореф. дис. на здоб. наук. ступ. д-ра юрид. наук: 12.00.04. / О. М. Вінник. – К., 2006. – 32 с. 4. *Вінник О. М.* Щодо питання про критерії розмежування адміністративних і господарських договорів / О. М. Вінник // Вісн. госп. судочинства. – 2010. – № 2. – С. 71-80. 5. *Влялько І.* Доктринальні підходи до правової регламентації сфери державних закупівель в ЄС / І. Влялько // Юрид. Україна. – 2007. – № 12. – С. 86-92. 6. *Голос України.* 7. *Гражданское право: учебник / под ред.: А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого.* – [5-е изд., перераб. и доп.]. – М.: ПБОЮЛ Л. В. Рожников, 2001. – Т. 1. – 632 с. 8. *Даль В. И.* Иллюстрированный толковый словарь русского языка / В. И. Даль. – М.: Эксмо, 2006. – 896 с. 9. *Дешко Л. М.* Державне регулювання господарської діяльності у сфері охорони здоров'я: автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.04. / Л. М. Дешко. – Донецьк, 2010. – 20 с. 10. *Задихайло Д. В.* Державне регулювання ринкових відносин як актуальна юридична проблема / Д. В. Задихайло // Укр. комерц. право. – 2005. – № 6. – С. 18-22. 11. Звіт Рахункової палати України за 2010 рік. Діяльність Рахункової палати України: Звіти Рахункової палати

[Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://www.ac-rada.gov.ua/control/main/uk/publish/category/32826>. **12.** *Знаменский Г. Л.* Хозяйственный механизм и право: моногр. / Г. Л. Знаменский; под ред.: В. К. Мамутова. – К.: Наук. думка, 1988. – 160 с. **13.** *Кряжков А. В.* Публичный интерес: понятие, виды и защита / А. В. Кряжков // Гос-во и право. – 1999. – № 10. – С. 91-99. **14.** *Кураков Л. П.* Экономика: Инновационные подходы: учеб. пособ. / Л. П. Кураков, А. Г. Краснов, А. В. Назаров. – М.: Гелиос, 1998. – 600 с. **15.** *Куц Л. І.* Господарсько-правове регулювання виробництва та торгівлі лікарськими засобами: автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.04. / Л. І. Куц. – Донецьк, 2004. – 20 с. **16.** *Мамалуй О. О.* Про пріоритетні напрями забезпечення економічної безпеки держави / О. О. Мамалуй // Вісн. Нац. юрид. акад. України. – Серія: Економ. теорія та право / голов. ред.: А. П. Гетьман. – Х.: Право, 2011. – № 1. – С. 18-27. **17.** *Мамутов В. К.* Экономика и право: сб. науч. тр. / В. К. Мамутов – К.: Юринком Интер, 2003. – 544 с. **18.** *Основи економічної теорії: підруч.; за заг. ред. О. О. Мамалуй.* – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 480 с. **19.** *Офіційний вісник України.* **20.** *Пашков В. М.* Правове регулювання обігу лікарських засобів: моногр. / В. М. Пашков. – К.: МОРІОН, 2004. – 160 с. **21.** *Пашков В. М.* Проблеми господарсько-правового забезпечення відносин в сфері охорони здоров'я: автореф. дис. на здоб. наук. ступ. д-ра юрид. наук: 12.00.04. / В. М. Пашков. – Х., 2010. – 37 с. **22.** *Пашков В. М.* Проблеми державного регулювання правовідносин у галузі охорони здоров'я / В. М. Пашков // Укр. мед. часопис. – 2005. – № 5. – С. 64-67. **23.** *Подцерковный О. П.* Правовая природа отношений в сфере государственного заказа / О. П. Подцерковный // Предпр-во, хоз-во и право. – 2003. – № 5. – С. 8-10. **24.** *Рябчун Ю.* Минздраву посчитали стоимость лечения / Ю. Рябчун // Коммерсантъ. – 2011. – № 188. – С. 1. **25.** *Смірнова К. С.* Малий бізнес як чинник інноваційного розвитку / К. С. Смірнова // Вісн. Нац. юрид. акад. України. – Серія: Економ. теорія та право / голов. ред.: А. П. Гетьман. – Х.: Право, 2011. – № 3. – С. 104-113. **26.** *Ткаченко Н. Б.* Макроекономічні аспекти державних закупівель / Н. Б. Ткаченко, Ю. М. Уманців // Фінанси України. – 2009. – № 8. – С. 82-88. **27.** *Юридичні терміни: тлумач. словн. / за ред. В. Г. Гончаренка.* – [2-ге вид., стереотип.]. – К.: Либідь, 2004. – 320 с.

ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПУБЛИЧНЫХ ИНТЕРЕСОВ В ХОЗЯЙСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЯХ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ЗАКУПОК В СФЕРЕ ЗДРАВООХРАНЕНИЯ

Олефир А. А.

Исследуются вопросы хозяйственно-правового обеспечения публичных интересов в отношении государственных закупок в сфере здравоохранения. Определены понятие и система публичных интересов, показаны их роль и место в процессе формирования государственной социально-экономической политики в Украине.

Ключевые слова: государственные закупки, здравоохранение, публичные интересы, государственная политика, хозяйственные отношения.

ENSURING PUBLIC INTERESTS IN THE RELATIONS OF PUBLIC PROCUREMENT IN THE SPHERE OF HEALTH PROTECTION

Olefir A. A.

In this article was made characteristic of economy-legal ensuring of public interests in the relations of public procurement in health protection: fixed definition and system of public interests, their role and place in the process of formulating state policy in Ukraine.

Key words: public procurement, health protection, public interests, private interests, state policy, economical relations.

Надійшла до редакції 01.03.2012 р.

УДК 342.951:796.06(477)

Л. В. Романенко,
здобувачка

*при кафедрі адміністративного права Національний
університет «Юридична академія України імені Ярослава
Мудрого», м. Харків*

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ОПТИМІЗАЦІЇ СИСТЕМИ УПРАВЛІННЯ В ГАЛУЗІ ФІЗИЧНОЇ КУЛЬТУРИ ТА СПОРТУ

Конституція України надає кожному право на гідні й безпечні умови життєдіяльності, в тому числі і шляхом розвитку фізичної культури і спорту (статті 3 і 49). У цьому аспекті важливе значення має орієнтація українського суспільства на формування ефективної моделі управління фізичною культурою та спортом на демократичних і гуманістичних засадах.

Як зазначено в Національній доктрині розвитку фізичної культури і спорту, затвердженій указом Президента України від 28.08.2004 р., № 1148/2004, «фізична культура як складова загальної культури, суспільними проявами якої є фізичне виховання й масовий спорт, є важливим чинником здорового способу життя, профілактики захворювань, організатором змістовного дозвілля, формування гуманістичних цінностей та створення умов для всебічного гармонійного розвитку людини. Спорт сприяє досягненню фізичної та духовної досконалості людини, виявленню резервних можливостей організ-

му, формуванню патріотичних почуттів у громадян та позитивного міжнародного іміджу держави» [4; 2004. – № 39. – Ст. 2584]. У реалізації зазначених завдань провідну роль мають відігравати органи державного управління, що перебувають сьогодні у стані реформування.

Теоретичне підґрунтя даної статті становлять наукові праці фахівців, які свого часу приділяли увагу проблемам удосконалення системи органів виконавчої влади, зокрема, В. Б. Авер'янова, Ю. П. Битяка, В. Я. Малиновського, Н. Р. Нижника, М. М. Ониськіва, В. В. Цветкова [Див.: 2; 3; 6] та ін.

Метою даної публікації є дослідження існуючої системи органів виконавчої влади в Україні у сфері фізичної культури та спорту, що склалася на сучасному етапі розвитку держави, й вироблення пропозицій стосовно її вдосконалення.

Сфера фізичної культури і спорту характеризується різноманітністю суб'єктів та об'єктів управління, що зумовлює потребу в

удосконаленні форм і методів їх впливу на відповідні суспільні відносини. Так, під фізичною культурою як загальним об'єктом державного управління розуміється діяльність суб'єктів фізичної культури, спрямована на забезпечення рухової активності людей з метою їх гармонійного, передусім фізичного розвитку та ведення здорового способу життя. Спорт є діяльністю суб'єктів сфери фізичної культури, спрямованою на виявлення й уніфіковане порівняння досягнень людей у фізичній, інтелектуальній та іншій підготовленості шляхом проведення спортивних змагань і відповідної підготовки до них. Суб'єктами управління в цій царині виступають фізичні та юридичні особи, які здійснюють свою діяльність щодо розвитку даної сфери [1; 2010. – № 7. – Ст. 50].

Свого часу В. В. Цветков зазначав, що ефективній діяльності центральних органів виконавчої влади перешкоджають такі чинники, як недосконала структура державного управління, невизначеність у розмежуванні статусу міністерств, інших центральних органів виконавчої влади й дублювання їх функцій і повноважень. Основною метою будь-якої реформи є підвищення ефективності державної, економічної й суспільної структури, що досягається, коли реформування

здійснюється комплексно. Реформа системи державного управління, на думку вченого, може бути ефективною лише за умови одночасного реформування всіх гілок державної влади [6, с. 227]. В літературі цілком слушно звертається увага на те, що створення і зміна державних структур потребують цілісного й комплексного підходу до вирішення цих питань. На думку М. М. Ониськіва, така особливість реформи системи органів виконавчої влади свідчить про діалектичне поєднання її суб'єкта й об'єкта; основним же об'єктом виступає система державного управління в цілому. Такий підхід дозволяє синтезувати елементи статичні (систему і структуру виконавчої влади) й динамічні (процес здійснення державного управління та його результати, перетворення стану керованих об'єктів), апелювати до системи державного управління як сфери надання адміністративних послуг громадянам [3, с. 12].

Дійсно, потреби й вимоги життєдіяльності індивіда постійно змінюються, а тому й система державного управління вимагає постійної трансформації. Свідченням цього є процеси оптимізації останнього, що відбуваються в Україні й зачіпають таку важливу царину впливу, як фізична культура і спорт. Відповідно до указу Президента України від 9

грудня 2010 р., № 1085/2010 «Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади», система органів управління в цій галузі має враховувати особливості її суб'єктного й об'єктного складу, а також чітко розмежовувати сфери впливу й відповідальності суб'єктів управління [4; 2010. – № 94. – Ст. 3334].

Державне управління фізичною культурою і спортом здійснюється центральним органом виконавчої влади у цій царині, яким є Міністерство освіти і науки, молоді та спорту України (МОНмолодьспорт України) [5]. Основними завданнями останнього є формування державної політики й забезпечення її реалізації у цій сфері. На виконання покладених на нього завдань МОНмолодьспорт України:

– здійснює нормотворчу діяльність;

– узагальнює практику застосування законодавства з питань, що належать до його компетенції;

– розробляє пропозиції з удосконалення законодавчих актів, актів Президента України, Кабінету Міністрів України;

– визначає перспективні і пріоритетні напрямки розвитку фізичної культури та спорту, забезпечує розвиток видів спорту й фізичного виховання різних груп населення;

– устанавлює порядок атестації спортивних тренерів і суддів;

– надає державну підтримку дитячим, молодіжним та іншим громадським організаціям фізкультурно-спортивної спрямованості, залучаючи їх до виконання державних програм і заходів з питань фізичної культури і спорту;

– визначає систему спортивних відзнак і нагород, нормативи матеріально-технічного й кадрового забезпечення цієї сфери;

– забезпечує визнання певних видів спорту в Україні, включення їх до відповідного реєстру й порядок його ведіння;

– затверджує Єдиний календарний план фізкультурно-оздоровчих і спортивних заходів України;

– виконує в межах своїх повноважень інші функції з управління об'єктами державної власності, що належать до сфери його управління.

При виконанні покладених на нього завдань це Міністерство взаємодіє з іншими органами державної влади, допоміжними органами та службами, утвореними Президентом України, а також з органами місцевого самоврядування, об'єднаннями громадян, профспілками й організаціями роботодавців, відповідними органами іноземних держав і міжнародних організацій, підприємствами, установами й організаціями.

Державна служба молоді та спорту України (далі – Держмо-

лодьспорт України) є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується й координується Кабінетом Міністрів України через Міністра освіти і науки, молоді та спорту України (далі – Міністр). Держмолодьспорт України забезпечує реалізацію державної політики в молодіжній сфері, у галузі фізичної культури та спорту [4; 2011. – № 41. – Ст. 1667]. Його основні завдання – реалізація державної політики в досліджуваній царині і внесення на розгляд Міністра пропозицій стосовно формування державної політики в зазначеній сфері.

Із цією метою Держмолодьспорт України:

– узагальнює практику застосування законодавства з питань, що належать до її компетенції, розробляє пропозиції з удосконалення законодавчих актів, актів Президента України, Кабінету Міністрів України, нормативно-правових актів міністерств;

– подає Міністрові пропозиції щодо (а) загальнодержавних цільових програм стосовно розвитку фізичної культури і спорту, (б) адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу, (в) формування цільових програм з питань розвитку фізичної культури і спорту;

– виконує цільові програми, що стосуються питань останніх і координує діяльність у цій галузі;

– розробляє проекти прогностичних і програмних документів;

– забезпечує проведення профілактичних заходів з питань пропаганди й формування здорового способу життя молоді;

– вживає разом із центральними й місцевими органами виконавчої влади заходів для розвитку мережі дитячо-юнацьких спортивних шкіл (комплексних, з різних видів спорту, для інвалідів параолімпійського резерву, вищої спортивної майстерності, центрів олімпійської підготовки, спеціалізованих навчальних закладів спортивного профілю) й контролює їх діяльність;

– надає в установленому порядку державну підтримку дитячим, молодіжним та іншим громадським організаціям, у тому числі фізкультурно-спортивної спрямованості, залучає їх до виконання державних програм і здійснення заходів, пов'язаних з розвитком фізичної культури і спорту та ін.

Важливими напрямками діяльності Держмолодьспорту України є: а) сприяння проведенню Національним комітетом спорту інвалідів України фізкультурно-реабілітаційної і спортивної роботи, б) надання організаційної допомоги з розвитку фізичної культури і спорту інвалідів, параолімпійського й дефлімпійського руху, в) підготовка й участь національних збірних ко-

манд у Паралімпійських та Дефлімпійських іграх, г) зміцнення матеріально-технічної бази фізичної культури і спорту інвалідів та ін.

Забезпечення контролю у досліджуваній сфері здійснюється шляхом (а) атестації спортивних тренерів і спортивних суддів, (б) визнання видів спорту в Україні й ведінню реєстру останніх, (в) здійснення безпосередніх перевірок діяльності центрів (баз) олімпійської й параолімпійської підготовки спортсменів, (г) контролю за технічним станом і ефективним використанням спортивних споруд, центрів (баз) олімпійської, паралімпійської й дефлімпійської підготовки, (д) забезпечення додержання екологічних вимог під час їх використання, а також норм і правил безпеки на підприємствах, в установах та організаціях, що належать до царини управління Держмолодьспорту України, та ін.

Виконавчим органам сільських, селищних і міських рад належить активно сприяти роботі громадських і неприбуткових організацій у сфері фізичної культури та спорту, створювати умови для занять ними за місцем проживання населення й у місцях масового відпочинку (ст. 32 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні») [1; 1997. – № 24. – Ст. 170]. На виконання цих положень Верховна Рада Ук-

раїни наголосила на необхідності:

– щорічного збільшення видатків у Державному бюджеті України на утримання закладів фізичної культури і спортивних об'єктів та на фізкультурно-оздоровчі і спортивні заходи, що проводяться фізкультурно-спортивними товариствами «Динамо», «Колос», «Спартак», «Україна»;

– затвердження соціальних нормативів забезпеченості населення спортивними спорудами;

– введення посад інструкторів з фізичної культури в загальноосвітніх навчальних закладах і школах-інтернатах для дітей-інвалідів з метою проведення позакласної фізкультурно-оздоровчої та спортивно-масової роботи;

– здійснення заходів з реконструкції, капітального ремонту, будівництва й утримання сучасних палаців спорту, спортивних комплексів, фітнес-центрів, плавальних басейнів, льодових та інших спортивних майданчиків для проведення регіональних, всеукраїнських і міжнародних змагань, масових фізкультурно-спортивних заходів і залучення до занять спортом широких верств населення, в тому числі осіб з обмеженими фізичними можливостями;

– щорічного передбачення видатків у місцевих бюджетах для надання на пільгових умовах

спортивних споруд незалежно від форм власності для фізкультурно-оздоровчої й реабілітаційної роботи серед інвалідів, для обладнання цих споруд спеціальним інвентарем і забезпечення доступу до них осіб з обмеженими фізичними можливостями.

Утім значна частина перелічених заходів так і залишилася невиконаною. Ідеться, зокрема, про положення ст. 4 Закону України «Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні» в частині забезпечення доступу до спортивних споруд, дорожнього сервісу і транспорту осіб з обмеженими фізичними можливостями [4; 2012. – № 4. – Ст. 128]. Тож подальше вдосконалення управлінського впливу в галузі фізичної культури і спорту потребує запровадження механізмів реалізації окремих положень законодавчих актів, а також посилення контролю в цій царині.

Згідно з ч. 5 ст. 2 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності» планування й забудова територій – це сфера діяльності державних органів, органів місцевого самоврядування, юридичних і фізичних осіб, що передбачає визначення й раціональне взаєморозташування зон житлової і громадської забудови, виробничих, рекреаційних, природоохоронних, оздоровчих, історико-культурних та інших зон та об'єктів [1; 2011. – № 34. –

Ст. 343]. Важливо, що за п. 3 ст. 21 цього ж Закону сільські, селищні й міські ради та їх виконавчі органи (в разі делегування їм таких повноважень) зобов'язані забезпечити оприлюднення: а) рішень щодо розроблення містобудівної документації на місцевому рівні з прогнозованими правовими, економічними й екологічними наслідками; б) проектів містобудівної документації на місцевому рівні й доступ до цієї інформації широкої громадськості. Це має послужити підставою для подання пропозицій до відповідного органу місцевого самоврядування, об'єднаних у межах відповідних законодавчих і нормативно-правових актів, державних будівельних норм, стандартів і правил у строки, визначені для проведення процедури громадських слухань. Зазначене актуалізує потребу чіткого фінансового, правового й організаційного забезпечення реформування системи управління в галузі фізичної культури і спорту.

Кроком до подальшого вдосконалення державного управління в розглядуваній сфері є запровадження адміністративних регламентів діяльності відповідних органів державної влади та їх посадовців що, на нашу думку, має сприяти забезпеченню дотримання норм Конституції України щодо прав громадян на здорове та безпечне життя.

Список літератури: 1. Відомості Верховної Ради України. 2. *Нижник Н. Р.* Системний підхід в організації державного управління / Н. Р. Нижник – К.: Вид-во, УАДУ, 2008. – С. 51 (160 с.) 3. *Ониськів М. М.* Організаційно правове забезпечення адміністративної реформи в Україні: автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.07 / М. М. Ониськів. – Ірпінь, 2009. – 26 с. 4. Офіційний вісник України. 5. Про затвердження Положення про Міністерство освіти і науки, молоді та спорту України: указ Президента України від 08.04.2011 р., № 410/2011 // Офіц. вісн. Президента України. – 2011. – № 10. – Ст. 562. 6. *Цветков В. В.* Ефективність державного управління – найактуальніша теоретична і практична проблема сьогодення / В. В. Цветков // Правова держава: щоріч. наук. пр. ІДП НАН України. – К., 2002. – Вип. 13. – С. 218-233.

**НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ОПТИМИЗАЦИИ СИСТЕМЫ УПРАВЛЕНИЯ
В ОБЛАСТИ ФИЗИЧЕСКОЙ КУЛЬТУРЫ И СПОРТА**

Романенко Л. В.

Статья посвящена вопросам исследования системы органов исполнительной власти в Украине в сфере физической культуры и спорта, сложившейся на современном этапе развития государства, и разработке предложений относительно ее усовершенствованию.

Ключевые слова: физическая культура и спорт, государственная политика в сфере физической культуры и спорта.

**SOME QUESTIONS OF OPTIMIZATION OF THE CONTROL SYSTEM IN THE SPHERE
OF PHYSICAL CULTURE AND SPORT**

Romanenko L. V.

The article is devoted to the questions of research of the executive power in Ukraine in the sphere of physical culture and sport, which has been formed at the present stage of the development of the state and drawing up of offers concerning its improvement.

Key words: physical culture and sport, state policy in the sphere of physical culture and sport.

Надійшла до редакції 20.02.2012 р.

УДК 341.211(477)

Р. М. Дурсунов,
*здобувач при кафедрі
міжнародного права Національний
університет «Юридична академія України
імені Ярослава Мудрого», м. Харків*

ОСОБЛИВОСТІ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВОГО ВИЗНАННЯ НЕЗАЛЕЖНОЇ УКРАЇНИ

Після розпаду СРСР, перед Україною постає питання її міжнародно-правового визнання. Державотворчі процеси в Україні після здобуття нею незалежності відбувалися за вкрай складних та несприятливих умов, пов'язаних насамперед з важким тягарем проблем, які країна отримала у спадщину від СРСР. Особливе місце в розвитку відносин з міжнародним співтовариством займає дотримання міжнародних договірних зобов'язань та нерозповсюдження ядерної зброї.

Метою статті – становлення Української держави як суб'єкта міжнародного права й виявити особливості цього процесу. Актуальність теми викликана необхідністю вивчення інституту міжнародно-правового визнання на прикладі України.

Першим документом, що заклад фундамент для утвердження України як нового суб'єкта міжнародного права є Декларація про державний суверенітет України, ухвалена Верховною Радою УРСР 16 липня 1990 р. Цим правовим актом проголошувалися державний суверенітет

України, верховенство, самостійність, повноту і неподільність влади Республіці в межах її території і рівноправність у зовнішніх відносинах. Це був перший крок до міжнародного визнання України як держави, а значить як суб'єкта міжнародного права. У документі було сказано, що Декларація є основою для нової Конституції, законів України і визначає позиції республіки при укладанні міжнародних угод [4].

Стаття X Декларації «Міжнародні відносини» проголошує: «Українська РСР як суб'єкт міжнародного права здійснює безпосередні зносини з іншими державами, укладає з ними договори, обмінюється дипломатичними, консульськими, торговельними представництвами, бере участь у діяльності міжнародних організацій в обсязі, необхідному для ефективного забезпечення національних інтересів Республіки у політичній, економічній, екологічній, інформаційній, науковій, технічній, культурній і спортивній сферах.

Українська РСР виступає рівноправним учасником міжна-

родного спілкування, активно сприяє зміцненню загального миру і міжнародної безпеки, безпосередньо бере участь у загальноєвропейському процесі та європейських структурах.

Українська РСР визнає перевагу загальнолюдських цінностей над класовими, пріоритет загальноновизнаних норм міжнародного права перед нормами внутрішньодержавного права» [4].

У статті IV «Громадянство Української РСР» вказано, що «Всім громадянам Української РСР гарантуються права і свободи, які передбачені Конституцією Української РСР і нормами міжнародного права, визнаними Українською РСР» [4].

Завдяки прийняттю Декларації, світова спільнота одержала можливість переконатися в тому, що політика незалежної УРСР буде заснована на визнанні основних принципів міжнародного права.

Акт проголошення незалежності України, прийнятий Верховною Радою УРСР 24 серпня 1991 р., має велике значення, бо саме в ньому було проголошено незалежність України і створення самостійної української держави – України, «виходячи з права на самовизначення, передбаченого Статутом ООН та іншими міжнародно-правовими документами» [8].

До тексту цього Акта включено положення, що на території держави мають силу виключно Конституція і закони України. При цьому не було вказано на визнання нею міжнародних договорів. Ця помилка згодом була усунена спочатку Законом України «Про правонаступництво України» від 12 вересня 1991 р. в якому говорилося, що «Україна є правонаступником прав і обов'язків за міжнародними договорами СРСР, що не суперечать Конституції України й інтересам республіки» [7], а потім спеціальним Законом «Про дію міжнародних договорів на території України» від 10 грудня 1991 року, відповідно до якого укладені й належним чином ратифіковані Україною міжнародні договори становлять собою невід'ємну частину її національного законодавства й застосовуються в порядку, передбаченому для норм останнього [5]. На сьогодні цей закон втратив чинність на підставі введення в дію Закону «Про міжнародні договори України» від 29 червня 2004 р. [6].

Розглядаючи питання правосуб'єктності України, варто звернути увагу на наступні положення Закону «Про правонаступництво України»:

– Україна підтверджує свої зобов'язання за міжнародними договорами, укладеними Українською РСР до проголошення її незалежності;

ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

– Україна дає згоду на обслуговування зовнішнього боргу Союзу РСР станом на 16 липня 1990 року в частині, що визначається окремою міждержавною угодою;

– Україна гарантує забезпечення прав людини кожному громадянину України незалежно від національної належності та інших ознак відповідно до міжнародно-правових актів про права людини [7].

1 листопада 1991 року Верховна Рада України, керуючись Загальною декларацією прав людини й ратифікованими Україною міжнародними пактами про права та свободи особистості, прийняла Декларацію прав національностей України. У преамбулі цього документу сказано, що «Верховна Рада України ..., прагнучи утвердження в незалежній, демократичній Україні священних принципів свободи, гуманізму, соціальної справедливості, рівноправності всіх етнічних груп народу України ..., приймає цю Декларацію...» [1]. Її правовою метою було закріплення у внутрішньодержавному праві принципу національної рівності й заборони дискримінації за національною ознакою. Відповідно до Декларації, Україна прийняла на себе зобов'язання перед усіма громадянами, незалежно від їхньої національності, гарантувати: а) політичні, економічні, соціальні та культурні права; б) пра-

во на збереження їх традиційного розселення; в) право вільного користування рідними мовами в усіх сферах суспільного життя, включаючи освіту, виробництво, одержання і розповсюдження інформації; г) право сповідувати свою релігію, використовувати свою національну символіку, відзначати свої національні свята; д) право створювати свої культурні центри, товариства, земляцтва, об'єднання; е) право на вільні контакти із своєю історичною батьківщиною [1].

Звернення Верховної Ради України до парламентів і народів світу від 5 грудня 1991 р. було спрямоване на міжнародне визнання України. Від імені українського народу в цьому документі сказано, що «Україна, одна з держав-засновниць Організації Об'єднаних Націй, у повній відповідності з цілями і принципами Статуту ООН спрямовуватиме свою зовнішню політику на зміцнення миру і безпеки у світі, на активізацію міжнародного співробітництва в розв'язанні екологічних, енергетичних, продовольчих та інших глобальних проблем. Зовнішня політика України буде базуватися на загально визнаних принципах міжнародного права.

Україна як європейська держава готова приєднатися до гельсінкського Заключного акта. Паризької хартії та інших документів НБСЄ. Україна закликає парла-

менти та уряди країн-учасниць НБСЕ підтримати її намір стати безпосереднім і повноправним учасником Загальноєвропейського процесу, брати участь в інших європейських структурах.

Україна готова встановити з іншими державами дипломатичні відносини і будувати двосторонні відносини з ними на засадах рівноправності, суверенної рівності, невтручання у внутрішні справи один одного, визнання територіальної цілісності та непорушності існуючих кордонів.

Україна не буде ядерною державою. З цією метою Україна має намір вступити в переговори з усіма заінтересованими державами для укладення міжнародних угод. Україна має намір приєднатися до Договору 1968 року про нерозповсюдження ядерної зброї як неядерна держава і укласти з МАГАТЕ відповідну угоду про гарантії його дотримання» [2].

Фундаментальним документом для розвитку міжнародно-правових відносин і формування зовнішньої політики є Конституція України. Державний устрій і принципи діяльності української держави, що знайшли відбиття в Основному Законі країни, перебувають у повній відповідності до положень і принципів сучасного міжнародного права, вираженими у Статуті ООН.

Зокрема, проголошення України в статтях 1 і 2 Конституції

[3] як суверенної держави зумовлює її суверенну рівність у міжнародному співтоваристві, що ґрунтується на положенні п. 1 ст. 2 Статуту ООН, що ця «організація заснована на принципі суверенної рівності всіх її членів» [9].

Положення ст. 3 Основного Закону, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю, повністю відповідають вимогам сучасного міжнародного права, викладеним у Загальній декларації прав людини, прийнятій Генеральною Асамблеєю ООН у 1948 році в розвиток і реалізацію одного з найважливіших завдань, сформульованих у Статуті ООН, «знов затвердити віру в основні права людини, у гідність і цінність людської особистості, в рівноправність чоловіка і жінки й у рівність великих і малих націй» [9].

Регламентації прав і свобод людини, сформульованих у найважливіших міжнародних правових актах, Конституція присвячує розділ II «Права, свободи й обов'язки людини і громадянина», де із 67 статей 63 присвячені суто правам і свободам громадян України [3]. Ці норми Основного Закону країни становлять собою імплементацію міжнародних правових норм.

Надзвичайно важливим у питанні щодо зв'язку Конституції

України з міжнародним правом є положення її ст. 9, у якій говорить-ся: «Чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких на-дана Верховною Радою України, є частиною національного зако-нодавства України». Цим поло-женням Основний Закон визнає в Україні примат міжнародного права, що, у свою чергу, поряд з іншими конституційними поло-женнями, характеризує її як де-мократичну і правову державу. Стаття 18 Конституції проголо-шує: «Зовнішньополітична діяль-ність України спрямована на за-безпечення її національних інте-ресів і безпеки шляхом підтрим-ки мирного і взаємовигідного співробітництва з членами міжна-родного співтовариства на основі загальновизнаних принципів і норм міжнародного права». Цією нормою підкреслюється визна-ння Україною координуючої ролі міжнародного права та її прагнен-ня України підтримувати й розви-вати свої міжнародні зв'язки на засадах мирної співпраці.

Усі розглянуті документи свідчать про прагнення України одержати міжнародне визнання і стати повноправним учасником міжнародних правових відносин. Одним із чинників визнання ста-ло підтвердження з боку України відданості принципам міжнарод-ного права.

Упродовж 3-х місяців після проголошення незалежності Украї-

ну як суверенну державу визнали понад 140 країн світу. Одними з перших це зробили Польща, Ка-нада, США, Італія, Бельгія, Індія, Японія, Китай, Австралія, країни Латинської Америки, Скандинавії. Протягом 1992-1993 рр. Україна вступає в безпосередні диплома-тичні зв'язки зі США, Канадою, Польщею, Німеччиною, Францією, Китаєм, Росією, Казахстаном, дер-жавами Балтії, Скандинавії та ін. У липні 1992 р. відбувся візит Пре-зидента України до Франції, під час якого Україна приєдналася до па-ризької Хартії для нової Європи й було підписано договір про друж-бу і співробітництво між двома країнами. У цей період Україна ста-ла членом Ради з безпеки і співробітництва в Європі (НБСЄ, згодом – ОБСЄ), багатьох міжна-родних організацій, зокрема Світо-вого банку й Міжнародного Валют-ного Фонду.

У 1992 р. Україна заявила про намір стати членом Ради Євро-пи, а в липні цього ж року взяла участь у міжнародній мирот-ворчій діяльності, направивши національний контингент до складу операції ООН з підтри-мання миру в колишній Югославії (м. Сараєво).

У жовтні 1992 року було підписано рішення про участь держав – учасниць СНД в дого-ворі між СРСР та США «Про ліквідацію ракет середньої та малої дальності».

Підводячи підсумки зовнішньої політики України з моменту проголошення її незалежності, маємо зазначити, що за цей час попри всі негаразди та проблеми було досягнуто вагомих результатів. Головним з них, безумовно, є те, що Україна відбулася як

незалежна держава, як загально-визнаний суб'єкт міжнародних відносин. Україна має дипломатичні представництва в більшості державам миру, є членом багатьох міжнародних організацій, що є свідченням її міжнародно-правового визнання.

Список літератури: 1. Декларація прав національностей України від 01.11.91 р. [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1771-12>. 2. Звернення Верховної Ради України до парламентів і народів світу [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1927-12>. 3. Конституція України від 28.06.1996 р. [Електрон. ресурс] – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua/konst/CONST1.HTM>. 4. Про державний суверенітет: Декларація Верховної Ради Української РСР від 16.07.90 р. [Електрон. ресурс] – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/55-12>. 5. Про дію міжнародних договорів на території України: Закон України в ред. від 10.12.91 р. [Електрон. ресурс] – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1953-12>. 6. Про міжнародні договори України: Закон України в ред. від 29.06.04 р. [Електрон. ресурс] – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1906-15>. 7. Про правонаступництво України: Закон України в ред. від 12.09.91 р. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1543-12>. 8. Про проголошення незалежності України: постановва Верхов. Ради Української РСР від 24.08.91 р. [Електрон. ресурс] – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1427-12>. 9. Устав Организации Объединенных Наций [Електрон. ресурс] – Режим доступу: <http://www.un.org/ru/documents/charter/index.shtml>.

ОСОБЕННОСТИ МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОГО ПРИЗНАНИЯ НЕЗАВИСИМОЙ УКРАИНЫ

Дурсунов Р. М.

В этой статье изучается становления украинского государства как субъекта международного права и выявляются особенности этого процесса. Актуальность темы связана с необходимостью изучения института международно-правового признания на примере Украины.

Ключевые слова: международное публичное право, институт признания государств, международные отношения

THE FEATURES OF INTERNATIONAL LEGAL RECOGNITION OF INDEPENDENT UKRAINE

Dursunov R. M.

This article overviews the formation of Ukrainian state as a subject of international law and defines main features of this process. Relevance of the theme associated with necessity on research of institute of international legal recognition on the example of Ukraine.

Key words: public international law, institute of recognition of states, international relations

Надійшла до редакції 20.02.2012 р.

ОСОБЛИВОСТІ СТРУКТУРИ ПРОЦЕСУАЛЬНО-ПРАВОВОЇ НОРМИ

Процесуально-правові норми забезпечують оптимальні умови правового регулювання суспільних відносин, гарантують реалізацію прав і виступають важливим чинником зміцнення законності. Як зазначає О. Г. Лук'янова, без аналізу юридичного процесу в цілому, процесуальних норм і правовідносин, вивчення процесуального права неможливо об'єктивно оцінити реальний стан механізму правового регулювання [7, с. 2]. Але не завжди юридична наука встигає за змінами, що відбуваються у сфері права. У зв'язку із цим постановка питання про важливість наукового дослідження особливостей структури процесуально-правової норми зумовлена не тільки теоретичним, а й суттєвим прикладним значенням для подальшого розвитку вітчизняної юриспруденції.

Погоджуємося з точкою зору В. М. Горшеньова, який вважав, що значення процесуально-правових норм як у правотворенні, так і правозастосуванні полягає в удосконаленні діяльності різних органів та організацій, що беруть участь в управлінні суспільством.

Процесуальне врегулювання цієї діяльності забезпечує провадження усталених принципів законності, підвищує відповідальність у державній роботі, зміцнює державну й суспільну дисципліну, виступає одночасно способом прищеплення посадовим особам навичок висококваліфікованої й ефективної організаторської діяльності [11, с. 179].

Найпоширенішою в сучасній теорії права є думка, що матеріальний припис є відносно первинним, а процесуальний - похідним, спрямованим на забезпечення реалізації матеріального припису. У зв'язку із цим у системі права, пріоритет належить нормам матеріального права, які приписують суб'єктам права певні правила поведінки. Саме з ними в основному пов'язано встановлення правопорядку в суспільстві. Разом із тим належна реалізація матеріальних норм, установлення оптимального порядку їх ефективної реалізації безпосередньо залежать від норм процесуальних. Проте не кожна матеріальна галузь права забезпечена відповідними процесуальними нормами, в результаті

чого виникають ситуації, коли реалізація норм матеріальних є проблематичною. У багатьох випадках процесуальні норми надають учасникам суспільних відносин декілька варіантів поведінки, впливаючи тим самим на ефективність правового регулювання і встановлення правопорядку в суспільстві.

Таким чином, нагальною проблемою теорії права є необхідність визначення процесуальних норм та їх місця стосовно матеріальних у системі права за допомогою дослідження специфіки їх структури.

З огляду на те, що норми процесуальні є різновидом правових, їм притаманні всі їх ознаки як класичних моделей правил поведінки людей у типових життєвих ситуаціях.

У результаті правотворчої діяльності перш за все виникає такий специфічний регулятор поведінки індивідів, як процесуальна норма. Процесуальні норми права встановлюються окресленими в законі суб'єктами правотворчості й забезпечуються достатнім рівнем правосвідомості й можливістю застосування державного примусу.

Ефективність процесуальної норми залежить у першу чергу від її власного змісту і внутрішньої структури. У теорії права основними моментами, що об'єднують процесуальні й матері-

альні норми, називають притаманні останнім структурні елементи – гіпотезу, диспозицію й санкцію. Пояснення цьому О.Ф. Шебанов знаходив у єдності сутності і змісту права, вважаючи, що саме з указаної причини норми схожі за своїми складовими елементами [12, с. 129].

Процесуальна, як будь-яка правова норма, має чітку внутрішню побудову. Структура останньої становить собою внутрішнє вираження форми, зовнішнє є способом її існування, прояву, відбиття дійсності. Структура норми права – це внутрішня її побудова, поділ її на складники (елементи) [4, с. 233]. Правова норма конструюється за формулою: «якщо..., то...; інакше (а в іншому випадку)». Варто додати, що структура норми логічної відтворюється шляхом осмислення, а щоб правильно її віддзеркалити, потрібні не тільки знання законодавства, а й дотримання вимог і правил логіки, обізнаність у юридичній техніці, механізмі взаємодії різних елементів системи права й у цілому всієї правової системи. Перша частина цієї формули («якщо») повинна містити опис життєвих обставин (конкретний життєвий випадок, конкретний суб'єкт, час і місце), за наявності та/або браком яких реалізується правило поведінки. Ця частина має назву «гіпотеза», «припущення». Гіпо-

теза вказує на життєві обставини, за наявності та/або браком яких реалізується її диспозиція. За її допомогою абстрактний варіант поведінки співвідноситься з конкретним випадком правової дійсності, визначає необхідні структурні елементи самої гіпотези, на які вже вказувалось. Гіпотези можуть бути різних видів. Залежно від того, чи сформульовані життєві обставини у вигляді вичерпного переліку, виділяють гіпотези абсолютно визначені й відносно визначені.

Деякі теоретики права вважають можливим існування невизначених гіпотез, проте В. Е. Краснянський досить переконливо доводить, що таких гіпотез не існує, інакше або було б незрозуміло, в яких випадках слід керуватися цією нормою права, або зводилася б до нуля її обов'язковість [3, с. 44].

Відбиттям загальноправової дискусії з питання побудови правової норми й кількості елементів, з яких вона складається або повинна складатися, є позиція О. С. Піголкіна, який вважав, що гіпотеза є можливим, але зовсім не обов'язковим елементом норми позитивного регулювання [10, с. 24]. Дане висловлювання можна віднести до специфіки саме процесуальних норм права, оскільки це норми позитивного регулювання, призначення яких – урегулювати такий роз-

виток ситуації, де самі заінтересовані суб'єкти відносин зможуть використати надані їм законом можливості й не доводити справу до примусового вирішення за участі юрисдикційних органів. Ось чому, на відміну від традиційних матеріальних норм, цей елемент треба вважати обов'язковим у структурі нематеріальної норми права. Отже, процесуальна норма обов'язково містить указівку на обставини, за яких вона набуває чинності, що передбачається в нормах матеріального права.

Складність структури матеріальної норми права, коли диспозиція є дещо невизначеною за формулюванням, для норми процесуальної є моментом позитивним, а не обтяжуючим. Це дозволяє суб'єктам права на свій розсуд визначати в кожному конкретному випадку варіант поведінки, який, як правило, характеризується невизначеною множинністю в межах, установлених правовим приписом. Такі диспозиції максимально сприяють розвитку праворозуміння суб'єктів відносин, а тому спрямовані на популяризацію використання процесуальних норм права.

Значну кількість процесуальних норм сформульовано законодавцем з метою надання свободи правомочному суб'єктові діяти на власний розсуд, а не для жорсткого регламентування його

дій (наприклад, під час розслідування слідчим кримінальної справи). Таке положення не суперечить загальній для будь-якої правової норми формальній визначеності, тому що свобода дій має певні межі, які необхідно сформулювати.

У правовій науковій літературі існує думка, що не всі норми права складаються з однакових елементів, що зумовлюється їх різним функціональним призначенням, цілями й завданнями, які стоять перед кожною групою правовстановлення. Найбільші проблеми виникають з останньою структурною частиною правових норм. Останній елемент правової норми («інакше») визнається не всіма правознавцями. Так, з точки зору І. Я. Дюрягіна, формула правової норми складається з 2-х елементів – «якщо ..., то» [1, с. 5]. Погоджуємося в цьому випадку зі справедливим зауваженням О. Е. Лейста, що при цьому відбувається змішування норм права з деякими статтями нормативних актів, які не враховують системності права, нерозривного зв'язку правил поведінки, викладених у диспозиції, з умовами їх застосування і способом охорони від правопорушень [5, с. 20, 21]. Цю позицію поділяє й Т. В. Кленова, яка зазначає: «Будь-яка правова норма становить собою системну організацію, складність якої зумовлюється

складністю реалізованих нею відносин. Цілісність такого складного утворення пояснюється усталеністю зв'язків елементів його змісту, тобто в рамках самої норми будуються окремі структурні елементи, що реалізують функції гіпотези, диспозиції й санкції. Поза триелементної структури, що відбиває регламентацію умов дотримання й наслідків порушення правила поведінки, що передбачається в нормі, будь-яка правова норма перестає бути такою» [2, с. 35].

В. Д. Сорокін відмічає, що існує і третій погляд на дану проблему: тричленна структура норми права передбачає максимум її складників, але є й мінімум, без якого вона втрачає смисл. Мінімумом для процесуальної норми пропонується вважати диспозицію. Можуть бути й такі норми, здійснення яких не пов'язано з конкретними обставинами і практично є можливим за будь-яких умов.

Розглянута структура правової норми визнається більшістю вітчизняних науковців. Однак відмітимо, що дане питання є дискусійним. Немає сумніву, що позиція про тричленну побудову правової норми, незалежно від того, має вона процесуальний чи матеріальний характер, у теорії права претендує на місце загальноновизнаного факту.

Окрім традиційних поглядів на триелементну побудову нор-

ми права, в тому числі й процесуальної, існують інші точки зору: одні вчені вважають, що права норма має лише 2 елементи, інші - що різні правові норми мають різну структуру, зокрема, деякі види норм, до яких належать норми-принципи, норми-дефініції, норми-завдання, не мають і не можуть мати такої побудови [9, с. 14]. На думку В. О. Лучина, брак гіпотези характерно для багатьох державно-правових процесуальних норм [8, с. 124].

Цікавою вбачається думка О. В. Берга, що класичний лінійний характер логічного зв'язку елементів права норми «якщо – то – інакше» є недостатньо детальним для аналізу її структури. Будь-яка процесуальна норма містить у собі правило поведінки, дотримання якого за певних умов є обов'язковим для осіб, яким воно адресовано. Недотримання, порушення цих правил суб'єктом правовідносин тягне за собою реагування з боку держави з метою опанування для узгодження своїх дій з обов'язковою поведінкою.

Для більшості процесуальних норм стосовно їх триелементної структури характерна релятивність (відносність), тобто виконання нормою або її частиною в певному зв'язку з іншими нормами ролі то диспозиції, то санкції. На цю особливість звертає увагу і О. Г. Лук'янова, яка

зазначає: «Існуючи в системі з подібними собі елементами, диспозиція може видозмінюватися залежно від її зв'язку з іншими, такими ж, як вона сама, диспозиціями. В одній із них вона виконує роль диспозиції, в іншій – стає гіпотезою, в третій – може стати санкцією» [7, с. 178]. Таку ж точку зору має й О. Е. Лейст [6, с. 18, 19].

Таким чином, вважаємо, що не кожна норма, викладена в тексті нормативного акта, обов'язково повинна завершуватися визначенням міри реагування держави на її порушення. У цьому й виявляється специфіка процесуальних норм права. Можлива ситуація, за якої декілька норм будуть задовольнятися однією санкцією, і тоді в законодавця немає потреби звертатися до тавтології. Це тільки збільшить обсяги нормативних актів, і навіряд чи можна буде вести мову про полегшення правозастосування. Більше того, допустима ситуація, коли не тільки будь-яка група норм забезпечуватиметься однією санкцією, а й примус до дотримання норм правового інституту може задовольнятися однією санкцією. Правотворчість надає такі приклади, яких достатньо в цивілістичних галузях права.

Прийом законодавчої техніки, за якого не кожна процесуальна правова норма містить санкцію, не дозволяє вважати цю норму та-

кою, що не має санкції, оскільки однією з безумовних ознак і матеріального, і нематеріального правовстановлення є можливість примусу з боку держави. Дійсно, кожна норма повинна мати санкцію, інакше вона перестає бути правовою і перейде до розряду моральних норм суспільства.

Підводячи підсумок особливостям структури норм права, скла-

довою частиною яких є процесуальні, необхідно визнати, що традиційне уявлення про тричленну структуру норми права не завжди підтверджується. При цьому слід брати до уваги дистанційні санкції, які іноді знаходяться не тільки в інших нормах того самого нормативного акта, а й у зовсім інших, іноді таких, що належать до іншої правової галузі.

Список літератури: 1. Дюрягин И. Я. Нормы социалистического права / И. Я. Дюрягин. – Свердловск: Изд-во Свердл. юрид. ин-та, 1986. – 17 с. 2. Кленова Т. В. Уголовно-правовые нормы в системе уголовного законодательства / Т. В. Кленова // Реализация уголовной ответственности: уголовно-правовые и процессуальные проблемы. – Куйбышев, 1987. – С. 33-38. 3. Краснянский В. Э. Правовая информация в системе государственного и хозяйственного управления / В. Э. Краснянский. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1985. – 103 с. 4. Загальна теорія держави і права: підруч. / за ред. М. В. Цвіка, О. В. Петришина, Л. В. Авраменко [та ін.]. – Х.: Право, 2010. – 583 с. 5. Лейст О. Э. Санкции в советском праве: моногр. / О. Э. Лейст. – М.: Госюриздат, 1962. – 238 с. 6. Лейст О. Э. Санкции и ответственность по советскому праву / О. Э. Лейст. – М.: Изд-во МГУ, 1981. – 240 с. 7. Лукьянова Е. Г. Теория процессуального права: моногр. / Е. Г. Лукьянова. – М.: Норма, 2003. – 240 с. 8. Лучин В. О. Процессуальные нормы в советском государственном праве: моногр. / В. О. Лучин. – М.: Юрид. лит., 1976. – 168 с. 9. Мельников Ю. И. О понятии и месте процессуальных норм в структуре советского права / Ю. И. Мельников // Проблемы социалистической законности: респ. научн. сб. – Х., 1988. – Вып. 22. – С. 81-86. 10. Пиголкин А. С. Теоретические проблемы правотворческой деятельности в СССР: автореф. дис. ... д-ра. юрид. наук / А. С. Пиголкин. – М., 1972. – 20 с. 11. Теория юридического процесса: моногр. / под ред. В. М. Горшенева. – Х.: Вища шк., 1985. – 192 с. 12. Шебанов А. Ф. Форма советского права: моногр. / А. Ф. Шебанов. – М.: Юрид. лит., 1968. – 213 с.

ОСОБЕННОСТИ СТРУКТУРЫ ПРОЦЕССУАЛЬНО-ПРАВОВОЙ НОРМЫ

Сидоренко О. А.

Раскрыты сущность и характер процессуальных норм. Особое внимание уделено таким вопросам, как понятие процессуальных норм, их место относительно материальных в системе права, специфика их структуры и эффективность.

Ключевые слова: процессуальные нормы, правовое регулирование, структура, правовая норма, материальная норма, гипотеза.

FEATURES OF THE STRUCTURE OF PROCEDURAL AND LEGAL NORMS

Sidorenko O. A.

The article reveals the essence and nature of the procedure. Particular attention is paid to issues such as the concept of due process, their location relative to the material in the system of law, the specifics of their structure, effectiveness of procedural rules.

Key words: procedural rules, regulation, structure, regulation, standard material, the hypothesis.

Надійшла до редакції 20.02.2012 р.

З М І С Т

ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ Й ІСТОРІЇ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

Процюк І. В.	Поділ державної влади в парламентсько-президентській республіці 3
Гетьман І. В.	Тенденції в методологічній компоненті сучасної юридичної науки 14
Размстаєва Ю. С.	Способи захисту прав людини у громадянському суспільстві 21
Єрмолаєв В. М.	Місцеві представницькі органи влади Великого Князівства Литовського й Речі Посполитої 32
Пирогова С. І.	Кодекс законів про кооперацію УСРР (1925 р.): історія розробки й доля проекту 44

ПИТАННЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА Й ДЕРЖАВНОГО БУДІВНИЦТВА

Закоморна К. О.	Інститут конституційної скарги як засіб підтримки збалансованості конституційного розвитку (на прикладі постсоціалістичних країн східної й північної Європи) 54
Любченко П. М.	Проблеми регулювання взаємодії органів влади Автономної Республіки Крим та органів місцевого самоврядування 64

ПИТАННЯ ЕКОЛОГІЧНОГО, ТРУДОВОГО Й МІЖНАРОДНОГО ПРИВАТНОГО ПРАВА

Гетьман А. П., Лозо В. І.	Деякі аспекти правового регулювання переходу від технократичної до екологічної парадигми цивілізації.....	74
Троцька М. В.	Суб'єкти права комунальної власності на природні ресурси	87
Кіндюк Б. В.	Організаційно-правові засади управління українськими лісами в 1945-1953 роки	94
Цесарський Ф. А.	Співвідношення норм національного трудового права й міжнародно-правових актів у регулю- ванні інституту трудового договору	102
Степанюк А. А.	Аксіологія правової політики в міжнародному приватному праві	110

ПРОБЛЕМИ АДМІНІСТРАТИВНОГО, ФІНАНСОВОГО Й ІНФОРМАЦІЙНОГО ПРАВА

Трофімов С. А.	Питання запровадження в Україні механізмів визнання організації терористичною і притягнення її до відповідальності	120
Стародубцев А.А.	Формування кадрового резерву в органах внутрішніх справ України	127
Мартинівський В.В.	Дія дозволів у часі... ..	134
Росіхіна Г. В.	Щодо вдосконалення норм податкового законодавства	139
Коваленко Л. П.	Інформаційне право в Україні	148

ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА, КРИМІНОЛОГІЇ ТА КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО ПРАВА

Радутний О. Е.	Соціально-економічний чинник обумовленості кримінально-правової охорони інформаційних відносин	157
Голіна В. В.	Криміногенний потенціал суспільства: поняття, зміст, форми реалізації	166
Головкін Б. М.	Відвернення загрози становлення соціально невлаштованої молоді на шлях збагачення засобами кримінального насильства	176
Романов М. В.	Забезпечення прав засуджених неповнолітніх під час відбування покарання у виді позбавлення волі	182
Лисодєд О. В.	Правові засади відносин засуджених до позбавлення волі із зовнішнім світом	192

ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ ТА КРИМІНАЛІСТИКИ

Туманянц А. Р.	Скарга як правовий засіб захисту прав і законних інтересів особи на досудових стадіях кримінального процесу	203
Ковтуненко Л. П.	Ситуація слідчої дії як самостійна категорія в криміналістиці	212
Шаповалов В. В., Шаповалова В. О., Сухая М. Ю.	Судово-фармацевтичне дослідження нелегального обігу курільних сумішей	218

ПИТАННЯ СУДОУСТРОЮ ТА ПРОКУРАТУРИ

Марочкін І. Є.	Проблеми судової правотворчості в забезпеченні принципу верховенства права	224
Лапкін А. В.	Правозахисна діяльність прокурора по забезпеченню права потерпілого на інформацію в кримінальному судочинстві України	237

ПЕРШІ КРОКИ В НАУЦІ

- Сидоренко А. С.** До питання сутності й розуміння дисциплінарної відповідальності у трудових правовідносинах 246
- Лобов О. А.** Загальна характеристика добросусідських правовідносин за земельним законодавством України 255
- Сидорова С. В.** Агротехнічні заходи у сфері правового забезпечення підвищення родючості ґрунтів 265
- Жарий О. К.** Повноваження суб'єктів сектора безпеки щодо застосування заходів адміністративного попередження і припинення 275
- Шевчук О. М.** Проблеми вдосконалення адміністративної відповідальності за ввезення, вивезення і транзит фальсифікованих лікарських засобів через митний кордон 286
- Олефір А. О.** Забезпечення публічних інтересів у господарських відносинах державних закупівель у сфері охорони здоров'я 293
- Романенко Л. В.** Деякі питання оптимізації системи управління в галузі фізичної культури та спорту 301
- Дурсунов Р. М.** Особливості міжнародно-правового визнання незалежної України 308
- Сидоренко О. О.** Особливості структури процесуально-правової норми 314

Наукове видання

ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ
Збірник наукових праць

Випуск 119

Відповідальний за випуск проф. *А. П. Гетьман*
Редактор *Г. М. Соловійова*
Коректор *Н. Г. Залюбовська*
Комп'ютерна верстка *О. О. Купрійова*
О. Д. Лабенко

В сборнике печатаются научные статьи, посвященные актуальным проблемам правоведения: теории и истории государства и права, конституционного и государственного строительства, гражданского, трудового, финансового, хозяйственного, административного, таможенного, экологического, уголовного права, уголовного и гражданского процессов, криминалистики, вопросам борьбы с преступностью.

Рассчитан на ученых, преподавателей, аспирантов, студентов и практических работников, интересующихся правовой тематикой.

План 2012.

Підп. до друку 09.03.2012. Формат 70x100 1/16. Папір офсетний.
Друк офсет. Умовн. друк. арк. 26,24. Облік.-вид. арк. 20,04.
Тираж 300 прим. Зам. №51 Ціна договірна.

Редакція академічного збірника наукових праць
"Проблеми законності"
61024, Харків, вул. Пушкінська, 77

Друкарня
ФОП Костинський А. В.
м. Харків, вул. Лермонтовська, 27